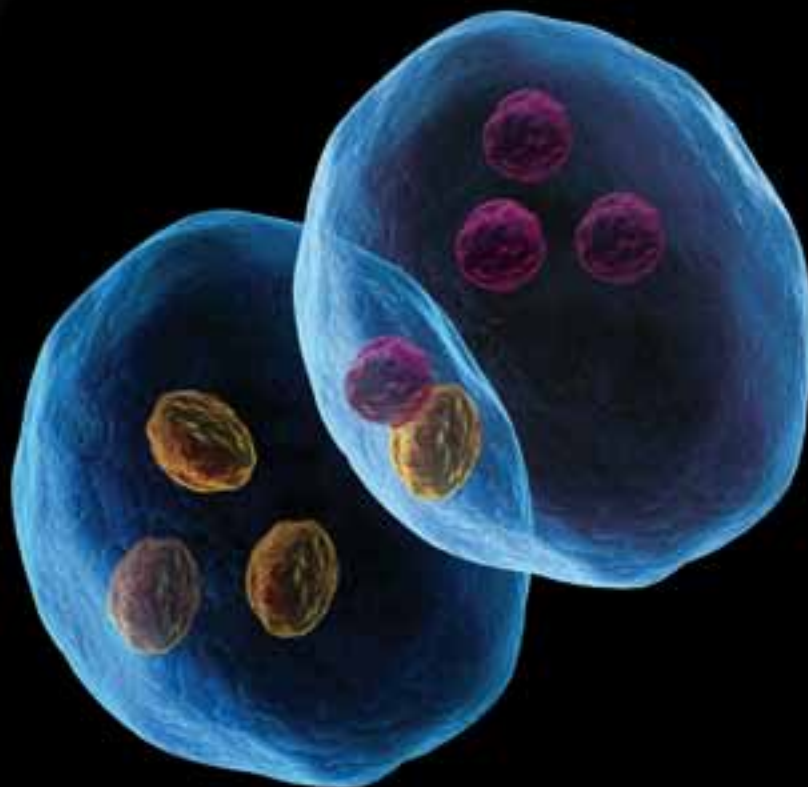




Más de 300 Abogados en las Jornadas de Derecho de Familia

10 años de los Servicios colegiales de Penitenciario y Extranjería
• Entra en vigor la Ley de Acceso a la profesión de Abogado •
La imagen de la Abogacía • Globalización y Estado del Bienestar



Mementos + Bases de Datos

Nace la SimbiosisPerfecta

La integración de los Mementos de Francis Lefebvre con la Base de Datos de El Derecho ha creado una herramienta de trabajo única para los profesionales del derecho. Más eficaz y rápida que ninguna otra. Capaz de ofrecer la solución más rigurosa, actualizada y completa en cada momento. La integración perfecta entre precisión y exhaustividad en un solo producto.

Conozca la simbiosis perfecta en: www.elderecho.com/mementos



Actualidad

4. Reconocimiento a Jorge Piñero y Paz Almeida • Abogados de Rennes visitan el Colegio 5. El Presidente de la Abogacía visitó el Colegio • El Servicio de Asistencia Penitenciaria atendió más de 20.000 consultas en sus primeros diez años 6. Exámenes de Aptitud Profesional para Abogados • Reunión de Escuelas de Abogacía andaluzas 7. 300 abogados asistieron a las Jornadas de Familia 8. X Congreso de la Abogacía Española • Reforma de la Ley de Sociedades de Capital

Doctrina

10-12. Derecho de visita de los hijos en la STEDH de 30 de noviembre de 2010. Un derecho sometido al interés y beneficio del menor • Lucía Vázquez Pastor Jiménez 13. Atribución del derecho de uso de la vivienda familiar • María Pérez Galván 14-18. Normativa sancionadora por los vertidos al dominio público hidráulico y marítimo-terrestre en la comunidad de Andalucía • José M^a Gutiérrez Aliño 19-25. El tabaco mata • Fernando Osuna Gómez 26-28. Desempolvemos la Bitácora • Francisco Javier Zambrano Domínguez 30-32. Actualidad Fiscal • José Manuel Castro Muñoz

Foro Innova Universidad Empresa

34-35. La necesaria colaboración público-privada • Leopoldo J. Porfirio Carpio y Fco. José Fernández Romero.

Tribuna

36-39. La imagen de la Abogacía • Faustino Gutiérrez-Alviz Conradi 40. El nuevo criterio sobre costas en lo contencioso-administrativo • Carlos José Galán-Vioque 41. Otra oportunidad en el marco de las relaciones laborales • Francisco de Borja Ortas Luceño 42. La nueva situación de los trabajadores rumanos • Carlos M^a Jiménez Bidón 43. Arraigo familiar en el nuevo Reglamento de extranjería • Luis Felipe Pou Pérez 44. El dilema del Abogado penalista ¿debo recurrir? José M^a Calero Martínez 45-48. Globalización y Estado de Bienestar • Francisco Javier Cabrera Molina 49-50. La comunicación individual en los Estatutos de las Sociedades de Capital • José Luis Luceño Oliva 51-52. Recuerdos de un maestro Don Francisco de Pelsmaeker • Antonio Gayo Caballos 53-55. Viaje al Norte. El despertar de un sueño • Juan Antonio Mora Cabo 56. Cuestionando la ley integral • Amparo Díaz Ramos 57. Datos ciertos para un tiempo económicamente incierto • Vicente Romero Muñoz 58. El hábito no hace al monje • Enrique Álvarez Martín 59. Ironías del tiempo • Francisco Manuel Granado Castro

Icas

60-64. ICAS informa 65-67. Comisión de Relaciones Internacionales 67. Asociación Abogados Jóvenes 68. Novedades Bibliográficas 69-73. Noticias Jurídicas 73. Obituario

Contraportada

74. Recordando a Paco • Juan Camuñez Ruiz

Edita

**Ilustre Colegio
de Abogados de Sevilla**
 C/ Chapineros, 6.
 Tlfno: 954 50 27 57
 Fax: 954 21 72 90
 latoga@icas.es
 www.latoga.es
 Depósito Legal: SE-229-34
 Tirada: 10.000 ejemplares

Portada

XVI Jornadas de
Derecho de Familia

Fotografía

Remedios Málvarez
 www.remediosmalvarez.com



Revista en
 digital en
www.latoga.es

Todos los derechos reservados. Los contenidos de esta publicación no podrán ser reproducidos, distribuidos, ni comunicados públicamente en forma alguna sin la previa autorización de la dirección. LA TOGA es una publicación plural. La dirección no se hace responsable de la opinión de sus colaboradores en los trabajos publicados ni se identifica con la misma.

Envío de artículos:

redaccion@latoga.es

Diseño y coordinación: **María Aristoy Rodríguez**
 Revista La Toga • Ilustre Colegio Abogados de Sevilla
 954 087 726 • 650 397 285 • redaccion@latoga.es

Reservas Publicidad
Pepi Silvestre • 902 195 330
psilvestre@bitcom.es



Certificado ANGEL AZUL. Este distintivo garantiza que esta revista ha sido elaborada al 100% con papel usado, recuperado selectivamente del postconsumo y además que el papel no está blanqueado con cloro, ni contiene blanqueantes ópticos.



Reconocimiento a Jorge Piñero y Paz Almeida

La Junta de Gobierno de este Colegio de Abogados de Sevilla ha homenajeado a los letrados **Jorge Piñero Gálvez** y **Paz Almeida Lorences**, por los relevantes servicios que ambos han prestado a esa Institución como miembros de su Junta de Gobierno durante más de quince años. Este acto de reconocimiento se ha celebrado tras haber cesado Piñero en el cargo de vicedecano y Almeida en el de tesorera, después de tan dilatada pertenencia al órgano de gobierno de esta Institución. En la foto los homenajeados con la Junta de Gobierno.



Abogados de Rennes visitan el Colegio

Una delegación de la Orden de los Abogados de Rennes ha visitado institucionalmente este Colegio de Abogados, manteniendo un encuentro de trabajo con los letrados sevillanos en el marco del convenio de hermanamiento suscrito entre aquella institución francesa y esta corporación profesional hispalense. Las delegaciones de los dos Colegios, presididas por el decano **José Joaquín Gallardo** y la bâtonnier **Maryvonne Lozac'hmeur**, han estudiado la regulación de la responsabilidad civil, penal y deontológica de los abogados tanto en Francia como en España, así como otros temas de interés común en el ámbito de las directivas reguladoras del ejercicio en Europa de la profesión de abogado.



El Presidente de la Abogacía visitó el Colegio

El Presidente del Consejo General de la Abogacía Española **Carlos Carnicer** ha mantenido en Sevilla un encuentro con el decano de este Colegio **José Joaquín Gallardo**, el presidente del Consejo Andaluz de Colegios de Abogados **José Rebollo** y los decanos de diversos Colegios de Andalucía. Esa reunión fue preparatoria del *X Congreso Nacional de la Abogacía* que ha reunido entre el 26 y el 28 de octubre en Cádiz a más de mil quinientos abogados procedentes de toda España. En ese Congreso se ha rendido homenaje a la Constitución de 1812, popularmente conocida como La Pepa, y a la actual Constitución Española de 1978, a la vez que los abogados hemos estudiado y debatido las principales cuestiones que afectan actualmente a la Justicia y al ejercicio de la Abogacía en España.



El Servicio de Asistencia Penitenciaria atendió más de 20.000 consultas en sus primeros diez años

Con un acto en la sede colegial se han celebrado los primeros diez años de funcionamiento del Servicio de Orientación y Asistencia Jurídica Penitenciaria (SOAJP) de este Colegio de Abogados de Sevilla, creado en 2001 por el Colegio y la Consejería de Justicia de la Junta de Andalucía para asesorar a los internos en las prisiones de la provincia de Sevilla, en materia fundamentalmente de cumplimiento y vigilancia penitenciaria. Durante ese decenio los 67 letrados que prestan el servicio han efectuado un total de 20.616 asistencias profesionales a internos. En el acto, presidido por el decano **José Joaquín Gallardo** y el secretario general para la Justicia de la Junta de Andalucía **Pedro Izquierdo**, intervinieron también la letrada coordinadora del Servicio **María José González**, el magistrado de la Audiencia Provincial de Sevilla **José Manuel de Paul**, el Fiscal coordinador de Vigilancia Penitenciaria **Luis Fernández Arevalo** y el director del Centro Penitenciario Sevilla 2 **José Vidal**.



Exámenes de Aptitud Profesional para Abogados

El pasado mes de julio se celebraron en la sede colegial las pruebas para la obtención del Certificado de Aptitud Profesional (Prueba CAP), a las que se han sometido los Letrados/as en práctica que han cursado los dos ciclos en una Escuela de Práctica Jurídica. El desarrollo de esas pruebas ha sido dirigido un año más por el diputado de la Junta de Gobierno de este Colegio **Fernando Piruat de la Barrera**. Los nuevos letrados que han superado tales pruebas recibirán próximamente el certificado acreditativo, expedido por el Consejo General de la Abogacía Española.



Reunión de Escuelas de Abogacía andaluzas

A finales del pasado mes de junio se reunieron en la sede de este Colegio de Sevilla los directores de las Escuelas de Práctica Jurídica de los diversos Colegios de Abogados de Andalucía, actuando como anfitrión el vicedecano de este Colegio y director de la Escuela oficial sevillana **Fernando Piruat de la Barrera**. Asistieron también al encuentro los decanos de los colegios de abogados de Granada **Eduardo Torres**, de Almería **José Pascual Pozo Gómez**, de Cádiz **José Manuel Jareño Rodríguez-Sánchez**, de Jerez de la Frontera **Marcos Camacho O'Neale** y de Antequera **José Manuel González Quintana**, que fueron cumplimentados por el decano sevillano **José Joaquín Gallardo**.



300 abogados asistieron a las Jornadas de Familia

A finales de septiembre se han celebrado las XVI Jornadas de Derecho de Familia, organizadas por este Colegio de Abogados de Sevilla en colaboración con la Asociación Española de Abogados de Familia y la entidad Enfoque XXI. A ese encuentro han asistido más de 300 letrados de toda España y otros juristas especializados en esta materia. En la apertura intervinieron el vicepresidente del Consejo General del Poder Judicial **Fernando de Rosa Torner**, el decano del Colegio **José Joaquín Gallardo** y el presidente de la Asociación de Abogados de Familia **Isidro Niñerola Giménez**, así como la letrada directora de las Jornadas **María Pérez Galván**. Durante esos dos días han intervenido como ponentes el presidente de la Sala Primera del Tribunal Supremo **Juan Antonio Xiol Ríos**, el presidente de la Audiencia Provincial de Sevilla **Manuel Damián Álvarez García**, la profesora universitaria **Beatriz Carrillo Carrillo** y los magistrados **José María Fernández Seijó**, **Dolores Viñas Maestre** y **Antonio Javier Pérez Martín**. Entre otros temas se han estudiado el derecho a la intimidad, el honor y la propia imagen en las crisis matrimoniales, el divorcio internacional y la obligación de alimentos, así como la última jurisprudencia del Tribunal Supremo en materia de Derecho de Familia.





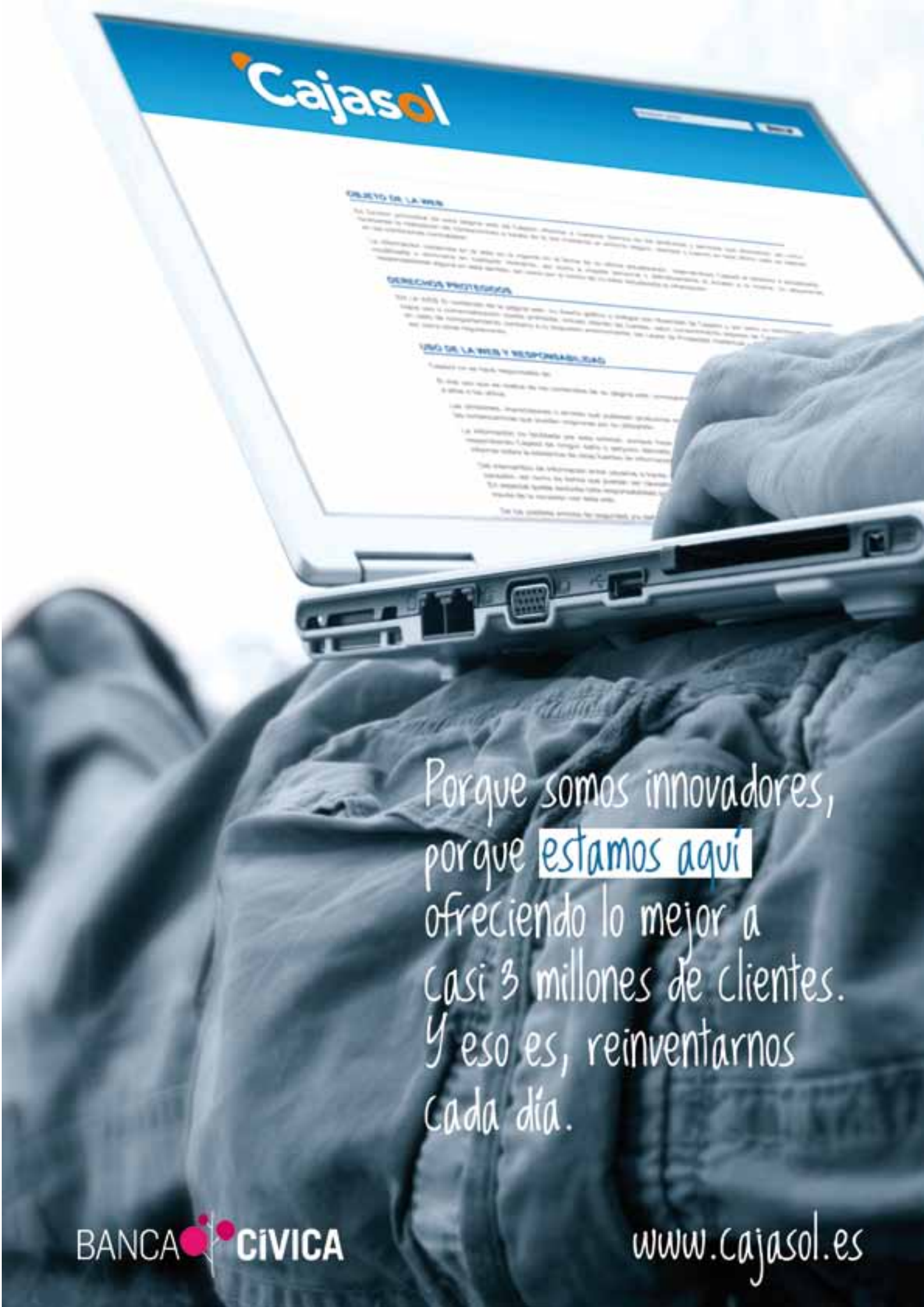
X Congreso de la Abogacía Española

Entre los días 26 y 28 de octubre se ha celebrado en Cádiz el X Congreso de la Abogacía Española, que ha reunido a más de mil seiscientos congresistas de toda España convocados por el Consejo General de la Abogacía. Este Colegio de Sevilla ha estado representado por una veintena de congresistas. En la imagen el vicedecano del Colegio **Fernando Piruat de la Barrera**, los diputados **José Antonio del Barco Aumesquet** y **Fernando González de la Peña**, la letrada **Paz Almeida Lorences** y la tesorera **Deborah Delmás Lirola**. El decano presidió el Taller titulado *No sin mi abogado*.



Reforma de la Ley de Sociedades de Capital

En la sede colegial se ha celebrado una Jornada sobre *La Reforma de la Ley de Sociedades de Capital por la Ley 25/2011 de 1 de Agosto*, organizada conjuntamente por este Colegio y la firma **rzs abogados y asesores tributarios**. En la apertura intervinieron el decano **José Joaquín Gallardo** y el letrado director de las Jornadas **Jerónimo Zamora**, tras lo cual intervinieron como ponentes el catedrático de Derecho Mercantil de la universidad de Sevilla, **Alberto Díaz Moreno**, los abogados y profesores asociados de Derecho Mercantil de la Hispalense **Ricardo Astorga Morano** y **Javier Romero Martínez-Cañavate** y el profesor titular de Derecho Mercantil de dicha Universidad **José Carlos Vázquez Cueto**.

A close-up, low-angle shot of a silver laptop resting on a person's lap. The person is wearing blue jeans. The laptop screen shows the Cajasol website, which has a blue header with the logo. The main content area is white with black text. The person's hand is visible on the right side of the laptop, near the keyboard. The background is blurred, showing more of the person's legs and the texture of the jeans.

Cajasol

OBJETO DE LA WEB

El Servicio gestiona la web integralmente, con el fin de facilitar a los usuarios la gestión de sus cuentas y servicios, así como la realización de operaciones de banca electrónica. El Servicio se compromete a garantizar la seguridad, la disponibilidad y la integridad de la información que se genera y se almacena en la web.

DERECHOS PROTEGIDOS

Los datos que se recogen en la web son de carácter personal y se gestionan de acuerdo con la legislación que regula el tratamiento de datos personales. El Servicio se compromete a garantizar la seguridad, la disponibilidad y la integridad de la información que se genera y se almacena en la web.

USO DE LA WEB Y RESPONSABILIDAD

El Servicio no se responsabiliza de los daños o perjuicios que se deriven del uso de la web, ni de la pérdida o deterioro de los datos o documentos que se generen o almacenen en la web. El Servicio se compromete a garantizar la seguridad, la disponibilidad y la integridad de la información que se genera y se almacena en la web.

Porque somos innovadores,
porque **estamos aquí**
ofreciendo lo mejor a
casi 3 millones de clientes.
Y eso es, reinventarnos
cada día.



Lucía Vázquez-Pastor Jiménez,
Profesora de Derecho Civil de la Universidad Pablo de Olavide

Derecho de visita de los hijos en la STEDH de 30 de Noviembre 2010

Un derecho sometido al interés y beneficio del menor

1. Introducción

Hoy día, resulta por todos bien conocida la enorme conflictividad que genera la determinación del derecho de visitas a favor del progenitor no custodio en las situaciones de crisis matrimoniales. Este derecho sólo podrá limitarse en supuestos determinados que han de ser en todo caso graves. En esta línea, se plantea por primera vez en los tribunales españoles una demanda de suspensión del régimen de visita de un padre a su hijo menor, a instancia de la madre, fundada en la transexualidad del progenitor y en el pretendido desinterés de éste respecto al menor. El caso en cuestión ha llegado al Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Nos ocuparemos en estas páginas de analizar la sentencia que recientemente ha dictado al respecto el citado Tribunal de Estrasburgo.

2. Sentencia del tribunal europeo de derechos humanos (sección 3ª), de 30 noviembre de 2010. Asunto p.V. Contra España (demanda nº. 35159/09)

2.1. Antecedentes de hecho

Veremos, en primer lugar, los hechos que desencadenaron esta sentencia.

La demandante de este caso padece un trastorno de la identidad de género conocido como disforia de género o, más comúnmente, transexualidad. Con anterioridad al comienzo de su tratamiento de cambio de sexo (de varón a mujer), estuvo casado y tuvo un hijo. Tras la separación matrimonial los cónyuges pactaron un convenio regulador que fue aprobado judicialmente, conforme al cual la guarda y custodia del menor fue atribuida a la madre y la patria potestad compartida a ambos progenitores, fijándose un régimen de visitas a favor del padre, con quien el hijo pasaría un fin de semana de cada dos y la mitad de las vacaciones escolares. Dos años después, la madre solicita la privación de la patria potestad a su ex esposo y la suspensión inmediata del régimen de visitas y comunicación, alegando, en primer lugar, cierto desinterés del padre sobre el niño, además de no abonar la pensión alimenticia salvo en contadas ocasiones y, en segundo lugar, el hecho de que el padre se estaba sometiendo a un tratamiento para cambiar de sexo desde hacía unos meses.

En el procedimiento se practicó, entre otros medios de prueba, la exploración directa del menor (de seis años) por la Juzgadora, manifestando que le gusta estar con su padre, aunque preferiría que no se maquillase. Asimismo se emitió por la psicóloga designada judicialmente al efecto, tras mantener diversas entrevistas con los padres y el menor, informe pericial, íntegramente ratificado ante la Juez y las partes, en el que se concluye que, siendo reciente el inicio del tratamiento para el cambio de sexo del padre, la permanencia continuada del menor con éste sin presencia de la madre puede constituir una situación de riesgo para la salud emocional del menor, por la inestabilidad emocional demostrada por el progenitor y por la edad y etapa evolutiva del niño, por lo que en este momento no se considera idóneo que el padre realice un régimen de visitas amplio con el menor, debido a su inestabilidad emocional y no por la transexualidad en sí misma, aconsejando, en consecuencia, la perito un régimen de visitas paulatino y según criterio de los profesionales del Punto de Encuentro, al menos hasta que el progenitor se opere y se encuentre en plenas facultades físicas y psicológicas, y con la disponibilidad y estabilidad que el menor requiere.

El Juzgado de Primera Instancia desestima la demanda por entender que no se ha acreditado que el padre hubiera incumplido de forma grave sus obligaciones hacia el niño. En consecuencia, confirma la patria potestad compartida. Con todo, considera conveniente restringir el derecho de visitas dada la inestabilidad emocional que, de acuerdo con el informe pericial psicológico, padece el progenitor. Así pues, se fija un régimen que permite al padre visitar al hijo un sábado de cada dos durante tres horas en el Punto de Encuentro determinado, bajo vigilancia de profesionales y en presencia de la madre hasta el momento en que dichos profesionales consideren que esta presencia no es necesaria, ordenándose al equipo mediador la entrega de informes bimensuales para seguir la evolución de las visitas.

El progenitor recurre la sentencia en apelación alegando vulneración del principio de prohibición de discriminación por razón de sexo, pues entiende que la restricción del régimen de visitas inicialmente acordado viene determinada, en realidad, por su transexualidad, aunque formalmente la Sentencia lo niegue, amparando su decisión en la inestabilidad

emocional del recurrente, pero sin que en ningún momento se constate la existencia de un riesgo o peligro para el menor que justifique la restricción del régimen de visitas inicialmente acordado.

La Audiencia Provincial, invocando el principio de favor filii, confirma íntegramente la resolución apelada. Considera que un régimen de visitas ordinario puede poner en peligro el equilibrio emocional del hijo, que debe habituarse progresivamente a la decisión de cambio de sexo tomada por su padre, lo que el menor estaba tratando de asumir, puesto que la relación afectiva entre ambos era buena. Además, la Audiencia señala que el progenitor no puede recurrir el informe pericial al que se sometió voluntariamente, ni quejarse en apelación del hecho de que la psicóloga no estuviera especializada en psicología clínica, ya que tuvo conocimiento de su nombramiento y no recurrió cuando pudo hacerlo.

Frente a esta resolución, el padre interpone recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional alegando que se le ha restringido el derecho a visitar a su hijo por su condición de transexual femenino, lo que supone la vulneración de su derecho a la no discriminación por razón de la orientación sexual, reconocido en el art. 14 CE. Básicamente son dos las cuestiones que ha de decidir en este caso el Tribunal Constitucional. En primer lugar, si la transexualidad puede incluirse entre las discriminaciones prohibidas por el art. 14 CE. Y, en segundo lugar, debe determinar si la recurrente en amparo se ha visto efectivamente discriminada por su condición de transexual en el régimen de visitas de su hijo.

La primera cuestión la resuelve afirmativamente, al destacar que la condición de transexual, si bien no aparece expresamente mencionada en el art. 14 CE como uno de los concretos supuestos en que queda prohibido un trato discriminatorio, es indudablemente una circunstancia incluida en la cláusula "cualquier otra condición o circunstancia personal o social" a la que debe ser referida la interdicción de la discriminación. Conclusión a la que llega a partir, por un lado, de la constatación de que la transexualidad comparte con el resto de los supuestos mencionados en el art. 14 CE el hecho de ser una diferencia históricamente arraigada y que ha situado a los transexuales, tanto por la acción de los poderes públicos como por la práctica social, en posiciones desventajosas y contrarias a la dignidad de la persona que reconoce el art. 10.1 CE, por los profundos prejuicios arraigados normativa y socialmente contra estas personas; y, por otro, del examen de la normativa que, ex art. 10.2 CE, debe servir de fuente interpretativa del art. 14 CE. En este sentido, puede citarse a modo de ejemplo que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, al analizar el alcance del art. 14 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales (CEDH), ha destacado que la orientación sexual es una noción que se contempla, sin duda, en dicho artículo, señalando que la lista que contiene el precepto tiene un carácter indicativo y no limitativo (STEDH de 21 de diciembre de 1999).

Por lo que a la segunda cuestión respecta, el Tribunal Constitucional concluye que la transexualidad del recurrente no es la causa de la restricción del régimen

de visitas acordada en las sentencias impugnadas, sino la situación de inestabilidad emocional por la que el progenitor atraviesa, según el dictamen pericial psicológico asumido por los órganos judiciales, y que supone la existencia de un riesgo relevante de alteración efectiva de la salud emocional y del desarrollo de la personalidad del menor, dada su edad y la etapa evolutiva en la que se encuentra, por todo lo cual desestima el recurso de amparo.

2.2. Fundamentos de Derecho

Así las cosas, la recurrente en amparo interpone una demanda ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, invocando los artículos 8 y 14 CEDH. Alega haber sufrido un trato discriminatorio basado en su transexualidad que vulneró su derecho al respeto de su vida privada y familiar. En su demanda afirma que los tribunales españoles utilizaron el interés del menor como subterfugio jurídico para imponer un régimen de visitas restrictivo debido a su transexualidad. Considera que la limitación de sus derechos de visita se basó en un prejuicio social que asociaba a la transexualidad una inestabilidad emocional y la incapacidad para ejercer con diligencia sus derechos y sus obligaciones como progenitor de su hijo.

En esta sentencia que se nos ocupa, el Tribunal Europeo observa que, efectivamente, la transexualidad de la demandante está en el origen de la demanda de modificación de las medidas adoptadas en la sentencia de separación legal solicitada por su ex esposa. No en vano, ésta presentó una demanda debido al tratamiento de cambio de sexo al que se sometió su ex cónyuge. En todas las decisiones judiciales adoptadas durante el proceso hay referencias a la condición de transexual de la demandante. Por otro lado, el Tribunal afirma que las jurisdicciones españolas adoptaron un régimen de visitas diferente, cuando tuvieron conocimiento de la disforia sexual de la demandante; para ser más precisos, este nuevo régimen de visitas le era menos favorable que el inicialmente acordado por el matrimonio en el convenio regulador ratificado por la sentencia de separación legal.

Esto supuesto, el Tribunal recuerda que, a tenor de su jurisprudencia, una distinción es discriminatoria en el sentido del artículo 14 CEDH si carece de justificación objetiva y razonable, es decir, si no persigue una finalidad legítima o si no existe vínculo razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida. Así pues, se ha de determinar si en este caso la decisión de limitar el régimen de visitas inicialmente adoptado se debió a la transexualidad de la demandante, implicando así un trato que podría ser considerado como discriminatorio en tanto que derivado de su disforia de género.

El Tribunal constata que las jurisdicciones españolas insistieron en sus decisiones sobre el hecho de que la transexualidad de la demandante no era el motivo de la restricción del régimen de visitas inicial. Tuvieron en consideración la inestabilidad emocional de la demandante verificada por el informe psicológico y el riesgo de transmitir esta inestabilidad al hijo, perturbando así su equilibrio psicológico. En esta línea, el

Tribunal Constitucional precisó que la simple existencia de una alteración emocional de la demandante no bastaba para justificar la restricción de visitas. En realidad, el motivo determinante para restringir el régimen de visitas fue la existencia de un riesgo que podía perjudicar la integridad física y el desarrollo de la personalidad del menor, teniendo en cuenta la edad y la etapa evolutiva en la que se encontraba.

A mayor abundamiento, el Tribunal Europeo destaca que la jurisdicción española no privó a la demandante del ejercicio de la patria potestad y no suspendió su derecho de visita, como había solicitado la madre. Antes bien; siguiendo las recomendaciones de la psicóloga, que estimó conveniente mantener el contacto entre el padre y el hijo, adoptó un sistema de control de visitas en un punto de encuentro, ordenando que le entregara un informe cada dos meses para seguir la evaluación de las visitas. Y, posteriormente, esas visitas fueron ampliadas.

Consecuentemente, el Tribunal Europeo concluye que la transexualidad de la actora no fue un motivo determinante en la decisión de modificar el régimen de visitas inicial. En realidad, lo que primó en la adopción de la decisión fue el interés superior del menor. En efecto, teniendo en cuenta la inestabilidad emocional coyuntural detectada en la demandante, los tribunales españoles otorgaron más importancia al interés del menor adoptando un régimen de visitas más restrictivo, permitiéndole habituarse progresivamente al cambio de sexo de su progenitor. Esta conclusión se ve reforzada asimismo por el hecho de que el régimen de visitas fue ampliado, manteniéndose la condición sexual de la demandante.

En suma, pues, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos considera que la restricción del régimen de visitas no fue el resultado de una discriminación basada en la transexualidad de la demandante y, por tanto, no ha habido violación del artículo 8 en relación con el artículo 14 CEDH.

2.3. Conclusiones

En los supuestos de crisis matrimoniales, tanto en el caso de separación legal como en el de divorcio o nulidad del matrimonio, el Código civil reitera que estas situaciones no eximen a los padres de sus obligaciones para con sus hijos, ni conllevan la extinción de todas sus facultades. Así, al progenitor al que no se le haya asignado la guarda y custodia de los hijos, ya sea por convenio o acuerdo entre los cónyuges, ya sea por decisión judicial, le asiste un derecho a relacionarse con los hijos que comprende visitarlos, comunicarse con ellos y tenerlos en su compañía (arts. 90 A y 103 CC, entre otros). En esta línea, el artículo 94 CC establece para el progenitor que no tenga consigo a los hijos menores, el derecho a visitarlos, comunicarse con ellos y tenerlos en su compañía, previendo como causa excepcional la posibilidad de limitar o suspender ese derecho cuando se dieran graves circunstancias que así lo aconsejen; o sea, que tienen que existir o demostrarse hechos graves para poder limitar o suspender ese derecho; no cabe suspenderlo por intuiciones o presunciones, sino que deben ser elementos claros y de gran trascendencia

de los que se infiera la conveniencia de la adopción de la suspensión, por poder causar un grave perjuicio al menor; esa filosofía del precepto tiene su base en la realidad de que el progenitor al que no se le haya concedido tener la guarda y custodia, continúa siendo el padre de los menores, y para éstos la relación con aquél es necesaria y beneficiosa (SAP de Sevilla de 31 enero 2008).

El derecho de visita es, pues, un derecho de los progenitores que integra el contenido de la patria potestad, de ahí su carácter funcional. Dicho carácter implica fundamentalmente que no se puede ejercer en interés de sus titulares sino en beneficio del hijo. Efectivamente, hoy "es un principio elemental, necesario e indeclinablemente inspirador del dictado de cualquier medida atinente a los hijos, el de que su interés ha de prevalecer por encima de cualquier otro, incluido el de sus padres, hasta el punto de que el *bonnum filii* ha sido elevado a principio universal del derecho, viniendo consagrado en nuestra legislación en diversos preceptos (arts. 92, 93, 94, 103.1, 154, 158 y 170 CC) y en general en cuantas disposiciones regulan cuestiones matrimoniales, paterno-filiales o tutelares, constituyendo un principio fundamental y básico orientador de la actuación judicial que concuerda con el constitucional de protección integral de los hijos (art. 39.2 CE) y responde a la nueva configuración de la patria potestad (art. 154.2 CC), siendo también la razón por la que la normativa vigente arbitra fórmulas con que garantizar o servir aquél interés, tales como la audiencia de los menores si tuvieran suficiente juicio y preceptivamente si alcanzaron los doce años (art. 92.2 CC en relación con los arts. 154.3 y 156.2 CC acerca de la patria potestad) y recabar el dictamen de especialistas (art. 92.5) que puedan colaborar con el juez en el más acertado discernimiento de las medidas que adopte" (la SAP de Las Palmas de 14 de diciembre de 2004).

Concluyendo, el régimen de visitas que se establece a favor del progenitor no custodio sólo cabe limitarlo o suprimirlo cuando concurren circunstancias graves que así lo aconsejen. La cuestión en este particular supuesto se cifra, por tanto, en determinar si la transexualidad de la demandante puede incluirse entre tales circunstancias. A tenor de la resolución expuesta, es claro que la orientación sexual o la disforia de género en ningún caso puede ser determinante de una restricción del derecho de visitas, pues ello supondría vulnerar la prohibición de discriminación que consagra la Constitución. Pero, en este caso la condición de transexual de la actora no es, en rigor, el motivo que lleva a los órganos judiciales a reducir las visitas, sino el beneficio o interés del menor, pues de acuerdo con el informe pericial el progenitor atraviesa una inestabilidad emocional que puede repercutir negativamente en la estabilidad emocional y afectiva del hijo.

En definitiva, la clave para una comprensión de la resolución ha de partir del carácter funcional que tiene el derecho de visitas de los hijos menores. En efecto, no debemos perder de vista que éste ha de ejercerse siempre en interés del menor, y no en beneficio de sus titulares. De esta forma se puede entender que quepa suspender estas visitas cuando las mismas, aun siendo beneficiosas para el progenitor puedan perjudicar al menor.



Maria Pérez Galván, Abogada de Familia

Atribución del derecho de uso de la vivienda familiar

El 1 de Abril de 2011, la Sala Primera del Tribunal Supremo ha dictado una Sentencia que concluye que, la atribución del uso de la vivienda familiar no puede ser limitada por el Juez cuando existen hijos menores de edad.

Esta Sentencia viene a suponer un paso atrás respecto de lo que la Doctrina y los distintos Juzgados y Audiencias Provinciales venían interpretando en los últimos años haciéndose eco de la demanda social sobre la vivienda familiar. A muchos profesionales que trabajamos en derecho de familia no nos ha gustado esta Sentencia. El art. 96.1 del Código Civil establece que en defecto de acuerdo de los cónyuges, el uso de la vivienda familiar corresponde a los hijos y al cónyuge en cuya compañía queden, siendo pues una regla taxativa, que se aplica también a los casos de rupturas de uniones de hecho con hijos menores. Este precepto no se ha reformado al modificarse el Código Civil en cuanto a guarda y custodia compartida en el año 2005. En consecuencia, desde 1981, rige este artículo, a pesar de lo mucho que ha cambiado la sociedad y la familia en estos años.

El primer criterio legal para la atribución del uso de la vivienda familiar, deriva de la redacción de apartado 1 de dicho artículo 96, al señalar: "en defecto de acuerdo de los cónyuges aprobado por el juez...", permitiendo en consecuencia el precepto que los cónyuges puedan instrumentar, a través del convenio regulador, la atribución del uso de la vivienda familiar, otorgándose así a las partes un amplio campo de libertad de pacto. Sabemos que el acuerdo es siempre el camino deseable para resolver estas controversias en la crisis de la pareja, pero mientras existan normas que se presten al abuso de derecho, se seguirán planteando pretensiones insostenibles que haga que sea el Juez el que finalmente resuelva las controversias. No es fácil encontrar resoluciones que denieguen la aprobación de cláusulas sobre el uso de la vivienda en las que las partes pactan la venta a un tercero o la adjudicación de la vivienda al no custodio aun con hijos menores, pero el problema surge cuando no hay acuerdo.

En estos casos, el interés del menor es el punto de referencia para decidir sobre la atribución del uso de la vivienda, sea titularidad de uno o de otro progenitor y con independencia del resto de las circunstancias de las partes.

Atendiendo a la necesidad de una reinterpretación del art. 96 para adoptarlo a las nuevas realidades

sociológicas, la Doctrina y distintos foros, entre ellos el creado por los Encuentros institucionales de Jueces y Magistrados de Familia, Secretarios Judiciales con Abogados de la Asociación Española de Abogados de Familia, han venido trabajando sobre ello, aprobando conclusiones, como la elaborada en 2005: "En la atribución de la vivienda familiar, deben atenderse, en primer lugar, el interés más necesitado de protección, lo que no implica que no se puedan imponer límites temporales a la atribución del derecho de uso". En 2008, se aprobó como conclusión al respecto: "Hasta que se produzca la reforma legal del artículo 96 del Código Civil, se acuerda que el mismo sea interpretado de forma que: a) La asignación del uso exclusivo de la vivienda familiar sea un remedio subsidiario para los casos en que no se pueda garantizar de otro modo el derecho de habitación de los hijos. b) En todo caso, la asignación del uso exclusivo de la vivienda familiar, en los supuestos en que proceda, se hará siempre con carácter temporal", siguiéndose similares criterios en las de 2009, siendo estos criterios los que se han visto reflejados en numerosas Sentencias dictadas por los Jueces y Tribunales de Familia. Al hilo de estas interpretaciones y criterios, hemos conseguido alcanzar muchos acuerdos respecto del destino final de la vivienda familiar y evitado mayores enfrentamientos, procedimientos de modificaciones de medidas, y liquidaciones de patrimonio común.

Sin embargo, el Tribunal Supremo con esta Sentencia que comentamos, da un enorme paso atrás al prohibir al Juez analizar las circunstancias concretas del caso para acordar lo procedente, salvando siempre el interés del menor, interés que debe pasar por salvaguardar también los del progenitor que se ve obligado a abandonar la vivienda familiar. Tras toda separación o divorcio, cada parte necesita una vivienda digna donde residir y convivir con los hijos comunes el tiempo que proceda. ¿Es justo que, en base al interés del menor, se deba atribuir siempre el uso de la misma al progenitor que tenga la custodia?. ¿Qué hacer cuando la custodia es compartida?. ¿Cómo resolver cuando la vivienda es titularidad de terceros?. ¿Qué hacer si ambos progenitores tienen vivienda propia?. Nada alumbra esta reciente Sentencia y da lugar a que se sigan dando situaciones de verdadero agravio comparativo y abuso de derecho.

Mientras tanto, sigamos intentando alcanzar acuerdos y no judicializar a las familias.



José Mª Gutiérrez Aliaño, Abogado

Normativa sancionadora por los vertidos al dominio público hidráulico y marítimo-terrestre, en la comunidad de Andalucía

1. Introducción

1.1. Dentro de la faceta administrativa sancionadora de medio ambiente, destaca por su importancia la que recae en materia de vertidos sin autorización, o con ella, cuando incumplan el condicionado anexo a su otorgamiento. Con este trabajo se pretende facilitar al abogado no especializado (sin género gramatical marcado), una recopilación de la principal normativa sancionadora vigente en la Comunidad Autónoma de Andalucía – en lo sucesivo, CAA –, en materia de vertidos al Dominio Público Hidráulico – en adelante, DPH –, y al Dominio Público Marítimo-Terrestre – en el futuro, DPMT.

Se hace constar que debido a su ingente producción, no han sido contempladas ordenanzas y otra normativa emanada de la Administración Local sobre esa materia y vertidos de aguas residuales.

1.2. Así pues, en primer lugar, por razón del origen de las fuentes normativas aquél ha sido estructurado en tres grandes bloques referidos a:

- Legislación Administrativa del Estado en materia sancionadora de vertidos de aplicación al DPH andaluz.
- Legislación Administrativa de la CAA, en materia sancionadora de vertidos al DPH de su competencia.
- Legislación Administrativa del Estado en materia sancionadora de vertidos al DPMT andaluz en el ejercicio de las competencias en esta materia atribuidas a la CAA.

Además, habrá de ser considerada la normativa que ésta, en su caso, promulgue sobre dichos vertidos.

1.3. Seguidamente, se ofrece un apartado de conceptos básicos que delimitan el ámbito objetivo donde se sitúan los bienes jurídicos a proteger de eventuales ilícitos administrativos, previstos en la normativa sancionadora de aplicación.

1.4. Así mismo, se manifiesta que conscientemente se ha sacrificado el rigor académico en favor de una mayor inmediatez y claridad en la exposición.

1.5. Por último, esta ponencia concluye con una Tabla comparativa de graduación de infracciones y sanciones, vigentes en la CAA, en materia de vertidos al DPH y al DPMT andaluces.

1.6. Por una cuestión de aplicación práctica y por su remisión a otra normativa como más adelante se explicará, de esta Tabla se han excluido las correspondientes a la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental – citada como: LRM.

Abreviaturas Utilizadas

- CAA:** Comunidad Autónoma de Andalucía
- DPH:** Dominio Público Hidráulico
- DPMT:** Dominio Público Marítimo-Terrestre
- TRLA:** Texto Refundido de la Ley de Aguas, aprobado por R.D.L. 1/2001, de 20 de julio
- LAA:** Ley 9/2010, de 30 de julio, de Aguas de Andalucía
- LC:** Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas
- LGICA:** Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental
- LRM:** Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental
- RDPH:** Reglamento del Dominio Público Hidráulico, aprobado por Real Decreto 849/1986, de 11 de abril
- RLC:** Reglamento General para el Desarrollo y Ejecución de la Ley de Costas, aprobado por R.D.1471/1989, de 1 de diciembre
- RPS:** Reglamento de procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora aprobado por R. D. 1398/1993, de 4 de agosto

2. Legislación administrativa del estado en materia sancionadora de vertidos al dph

En materia sancionadora de vertidos al DPH, esta legislación principal se concreta en:

- Texto Refundido de la Ley de Aguas – de acrónimo: TRLA –, aprobado por R. D. Lgtvo.1/2001, de 20 de julio.
- Reglamento del Dominio Público Hidráulico, aprobado por R. D. 849/1986, de 11 de abril – con siglas, RDPH.
- Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental. LRM.
- Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común – LRJPAC.

e) Reglamento de procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, aprobado por R. D. 1398/1993, de 4 de agosto – en abreviatura, RPS.

2.1. Algunas consideraciones sobre esta legislación

2.1.1. Después de las vicisitudes de público conocimiento habidas acerca de las competencias sobre la cuenca del Guadalquivir, y dirimido el contencioso interadministrativo a favor de la titularidad estatal de su gestión debido al carácter intercomunitaria de aquella, se recuerda que la presente legislación es de aplicación directa a los vertidos que se realicen en ella, y salvo cambio normativo, resulta irrelevante en materia sancionadora quien realice su gestión.

2.1.2. En los procedimientos sancionadores en materias de vertidos que se sigan en las demás cuencas andaluzas, esta normativa será de aplicación subsidiaria a la Ley de Aguas de Andalucía – LAA –, de conformidad con su artículo 103, que respecto al régimen general de disciplina en materia de agua (Título IX), establece en su primer párrafo:

Las previsiones contenidas en este Título desarrollan y complementan el régimen sancionador establecido en el Título VII del TRLA.

2.1.3. De otro lado, la LRM se extiende también a los vertidos, según se establece en:

Artículo 3. Ámbito de aplicación.

1. Esta ley se aplicará a los daños medioambientales y a las amenazas inminentes de que tales daños ocurran, cuando hayan sido causados por las actividades económicas o profesionales enumeradas en el anexo III, aunque no exista dolo, culpa o negligencia.

Se presumirá, salvo prueba en contrario, que una actividad económica o profesional de las enumeradas en el anexo III ha causado el daño o la amenaza inminente de que dicho daño se produzca cuando, atendiendo a su naturaleza intrínseca o a la forma en que se ha desarrollado, sea apropiada para causarlo.

2. Esta ley también se aplicará a los daños medioambientales y a las amenazas inminentes de que tales daños ocurran, cuando hayan sido causados por las actividades económicas o profesionales distintas de las enumeradas en el anexo III, en los siguientes términos:

a) Cuando medie dolo, culpa o negligencia, serán exigibles las medidas de prevención, de evitación y de reparación.

b) Cuando no medie dolo, culpa o negligencia, serán exigibles las medidas de prevención y de evitación.

Anexo III. Actividades a que hace referencia el artículo 3.1

3. Todos los vertidos en aguas interiores superficiales sujetas a autorización previa de conformidad con el R.D. 849/1986, de 11 de abril, por el que se aprueba el RDPH y la legislación autonómica aplicable.

4. Todos los vertidos en las aguas subterráneas sujetas a autorización previa de conformidad con el R.D. 849/1986, de 11 de abril, y la legislación autonómica aplicable.

5. Todos los vertidos en aguas interiores y mar territorial sujetos a autorización previa de conformidad con lo dispuesto en la ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas y en la legislación autonómica aplicable.

6. El vertido o la inyección de contaminantes en

aguas superficiales o subterráneas sujetas a permiso, autorización o registro de conformidad con el R. D. Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el TRLA.

Ahora bien, en cuanto a aplicación de esta LRM, se estará a lo dispuesto en su:

Artículo 49: Normativa aplicable.

En lo no previsto en esta Ley, los procedimientos que se instruyan en su aplicación se regirán por la LRJPAC, y por la legislación aplicable a cada Administración Pública competente.

Con lo cual se efectúa un reenvío expreso a las demás normas citadas. Si bien, por sus especificaciones parece estar reservada su aplicación a vertidos catastróficos o excepcionales, que superen el ámbito del DPH.

2.1.4. Respecto a la aplicación de la LRJPAC en materia sancionadora, su Título IX (De la potestad sancionadora) hace remisión expresa a los procedimientos previstos con rango de Ley, siendo aquella igualmente de aplicación subsidiaria. Esto, sin perjuicio de lo establecido en el Artículo 116. Acciones constitutivas de infracción, del TRLA, que en su aptdo. 1 indica que:

1. El incumplimiento de lo establecido en esta Ley será sancionado con arreglo a lo dispuesto en este Título (TÍTULO VII. De las infracciones y sanciones y de la competencia de los Tribunales) y en el Título IX de la LRJPAC.

2.1.5. Se cita también el RPS, cuya cualidad de norma adjetiva establece el cauce procedimental administrativo sancionador en esta materia, completándose así este bloque legislativo.

3. Legislación administrativa de la caa en materia sancionadora de vertidos al dph de su competencia

En este sentido, se rige por:

a) Ley 9/2010, de 30 de julio, de Aguas de Andalucía – LAA.

b) Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental – LGICA.

3.1. Algunas consideraciones sobre esta legislación

3.1.1. Reconocida la competencia estatal sobre la cuenca del Guadalquivir, nos hallamos ante una dualidad legislativa de aplicación:

a) De una parte, la legislación estatal reseñada de aplicación a la cuenca del Guadalquivir, por su carácter de intercomunitaria, con independencia de su régimen de gestión.

b) Por otro lado, la legislación propia citada en este apartado, respecto de las aguas de las demás cuencas exclusivamente andaluzas, sin perjuicio de la aplicación subsidiaria en éstas de la legislación estatal, como se ha expresado anteriormente (aptdo. 2.1.1).

3.1.2. En lo que atañe a esta materia, retomando el anterior artículo 103 LAA, su segundo párrafo continúa:

Sin perjuicio de lo anterior, serán de aplicación en materia de agua las disposiciones contenidas en el Título VIII de la LGICA contenidas en el Capítulo I, sobre disposiciones generales; Capítulo II, relativas a vigilancia e inspección y control ambiental; Sección 4ª del Capítulo III, sobre infracciones y sanciones en materia de calidad del medio hídrico;... Sección 9ª, relativa a disposiciones comunes a las infracciones y sanciones, salvo lo dispuesto en los artículos 155 (Sanciones por infracciones muy graves), 156 (Sanciones por infracciones graves),

158 (Competencia para el ejercicio de la potestad sancionadora) y 159 (Órganos competentes); Capítulo IV, sobre responsabilidad por infracciones y normas comunes al procedimiento sancionador, y el Capítulo V, en materia de restauración del daño al medio ambiente.

Por tanto, en materia sancionadora de vertidos en cuencas exclusivamente andaluzas, se deduce que la LAA, al no contemplar aquéllos, remite expresamente a la LGICA.

4. Legislación administrativa del estado en materia sancionadora de vertidos al dpmt, en el ejercicio de las competencias en esta materia atribuidas a la caa

En este apartado, sin perjuicio de la normativa autonómica sancionadora que en su caso pueda regular estos vertidos, son de aplicación:

a) Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas – LC.

b) Reglamento General para el Desarrollo y Ejecución de la LC, aprobado por R.D. 1471/1989, de 1 de diciembre; - RLC.

5. Conceptos

Antes de abordar el contenido de la normativa sobre vertidos, es necesario concretar los conceptos citados de DPH, y DPMT.

5.1. El concepto de DPH

A los efectos que ahora interesan, la definición de este concepto es recogida en el artículo 2 de igual denominación, del TRLA:

Constituyen el dominio público hidráulico (DPH) del Estado, con las salvedades expresamente establecidas en esta Ley:

a) Las aguas continentales, tanto las superficiales como las subterráneas renovables con independencia del tiempo de renovación.

b) Los cauces de corrientes naturales, continuas o discontinuas.

c) Los lechos de los lagos y lagunas y los de los embalses superficiales en cauces públicos.

d) Los acuíferos, a los efectos de los actos de disposición o de afección de los recursos hidráulicos.

e) Las aguas procedentes de la desalación de agua de mar.

5.2. El concepto de DPMT

En segundo lugar, para este concepto se ha de acudir a la citada LC, que perfila los bienes del DPMT en su Tít. I, Capít. I, arts. 3 y ss.:

5.2.1. Artículo 3 LC

Son bienes de dominio público marítimo-terrestre (DPMT) estatal, en virtud de lo dispuesto en el artículo 132.2 de la Constitución:

1. La ribera del mar y de las rías, que incluye:

a) La zona marítimo-terrestre o espacio comprendido entre la línea de bajamar escorada o máxima viva equinoccial, y el límite hasta donde alcanzan las olas en los mayores temporales conocidos o, cuando lo supere, el de la línea de pleamar máxima viva equinoccial. Esta zona se extiende también por las márgenes de los ríos hasta el sitio donde se haga sensible el efecto de las mareas.

Se consideran incluidas en esta zona las marismas, albuferas, marjales, esteros y, en general, los terrenos bajos que se inundan como consecuencia del flujo y reflujo de las mareas, de las olas o de la filtración del agua del mar.

b) Las playas o zonas de depósito de materiales sueltos, tales como arenas, gravas y guijarros, incluyendo escarpes, bermas y dunas, tengan o no vegetación, formadas por la acción del mar o del viento marino, u otras causas naturales o artificiales.

2. El mar territorial y las aguas interiores, con su lecho y subsuelo, definidos y regulados por su legislación específica.

3. Los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental, definidos y regulados por su legislación específica.

5.2.2. Artículo 4 LC

Pertenecen asimismo al dominio público marítimo-terrestre estatal:

1. Las accesiones a la ribera del mar por depósito de materiales o por retirada del mar, cualesquiera que sean las causas.

2. Los terrenos ganados al mar como consecuencia directa o indirecta de obras, y los desecados en su ribera.

3. Los terrenos invadidos por el mar que pasen a formar parte de su lecho por cualquier causa.

4. Los acantilados sensiblemente verticales, que estén en contacto con el mar o con espacios de dominio público marítimo-terrestre, hasta su coronación.

5. Los terrenos deslindados como dominio público que por cualquier causa han perdido sus características naturales de playa, acantilado, o zona marítimo-terrestre, salvo lo previsto en el artículo 18 (desafectación de terrenos).

6. Los islotes en aguas interiores y mar territorial.

7. Los terrenos incorporados por los concesionarios para completar la superficie de una concesión de dominio público marítimo-terrestre que les haya sido otorgada, cuando así se establezca en las cláusulas de la concesión.

8. Los terrenos colindantes con la ribera del mar que se adquieran para su incorporación al dominio público marítimo-terrestre.

9. Las obras e instalaciones construidas por el Estado en dicho dominio.

10. Las obras e instalaciones de iluminación de costas y señalización marítima, construidas por el Estado cualquiera que sea su localización, así como los terrenos afectados al servicio de las mismas, salvo lo previsto en el artículo 18.

11. Los puertos e instalaciones portuarias de titularidad estatal, que se regularán por su legislación específica. (Aquí habrá de tenerse en cuenta además la regulación autonómica de los demás puertos de Andalucía).

5.2.3. Artículo 5 LC

Son también de dominio público estatal las islas que estén formadas o se formen por causas naturales, en el mar territorial o en aguas interiores o en los ríos hasta donde se hagan sensibles las mareas, salvo las que sean de propiedad privada de particulares o entidades

públicas o procedan de la desmembración de ésta, en cuyo caso serán de dominio público su zona marítimo-terrestre, playas y demás bienes que tengan este carácter, conforme a lo dispuesto en los artículos 3 y 4. 3

5.2.4. Artículo 6 LC

1. Los propietarios de los terrenos amenazados por la invasión del mar o de las arenas de las playas, por causas naturales o artificiales, podrán construir obras de defensa, previa autorización o concesión, siempre que no ocupen playa ni produzcan fenómenos perjudiciales en ésta o en la zona marítimo-terrestre, ni menoscaben las limitaciones y servidumbres legales correspondientes.

2. En otro caso, los terrenos invadidos pasarán a formar parte del dominio público marítimo-terrestre, según resulte del correspondiente deslinde.

5.3. El concepto de vertido

El artículo 245 RDPH, ofrece la siguiente consideración de vertidos:

1. A los efectos de la Ley de Aguas, se consideran vertidos los que se realicen directa o indirectamente en las aguas continentales, así como en el resto del dominio público hidráulico, cualquiera que sea el procedimiento o técnica utilizada.

Son vertidos directos la emisión directa de contaminantes a las aguas continentales o a cualquier otro elemento del dominio público hidráulico, así como la descarga de contaminantes en el agua subterránea mediante inyección sin percolación a través del suelo o del subsuelo.

(La percolación, grosso modo, consiste en el paso lento de líquidos (aquí, contaminantes) a través de las capas del suelo; a su vez, su curso acarrea los productos resultantes de la disolución de otros materiales en aquéllos contribuyendo a agravar la contaminación).

Son vertidos indirectos tanto los realizados en aguas superficiales a través de azarbes, redes de colectores de recogida de aguas residuales o de aguas pluviales o por cualquier otro medio de desagüe, o a cualquier otro elemento del dominio público hidráulico, así como los realizados en aguas subterráneas mediante filtración a través del suelo o del subsuelo.

6. Epílogo

6.1. Conviene recordar que los tipos infractores no se reducen solamente a la realización material de un vertido respecto al DPH superficial, sino que se extienden a los posibles riesgos a las masas de aguas, ya sean superficiales o subterráneas, y sus zonas de influencia. Estas últimas significan en la práctica que un vertido realizado en un determinado punto, no debe sorprender que pueda afectar a masas de agua delimitadas y situadas a bastante distancia de éste.

En concreto, el artículo 116. f) TRLA hace referencia a:

Los vertidos que puedan deteriorar la calidad del agua o las condiciones de desagüe del cauce receptor, efectuados sin contar con la autorización correspondiente.

En este último supuesto se recoge además como un tipo genérico de infracción independiente, no contar con la debida autorización para realizar el vertido.

6.2. Esta expresión pudiera inducir a error por cuanto

cualquiera podría creer que tiene derecho a contaminar, derecho que de ningún modo reside en la esfera jurídica de los particulares. Sobre esta cuestión conviene considerar:

6.2.1. La realidad de aquel concepto alude al acto administrativo por el cual se confiere a su titular la facultad de llevar a cabo un determinado vertido, y no otros, con sujeción a un condicionado de cláusulas de obligado cumplimiento, durante el período de vigencia de la autorización concedida, en orden a preservar la flora, la fauna, la salud humana, los recursos medioambientales, y conjurar los riesgos potenciales que los amenacen.

6.2.2. Así pues, al amparo de una autorización de vertido, no es posible cualquier clase de contaminación por un vertido distinto, ni siquiera una eventual superación mínima de los límites de emisión contaminante recogidos en la autorización otorgada; este último constituiría un tipo infractor diferente de la mera carencia de autorización y, en principio, podría tener menores consecuencias sancionables, pero siempre de conformidad con la normativa de aplicación, atendida la naturaleza de éstas, otras circunstancias concomitantes y la valoración de daños causados.

En concreto, en el artículo 116.3 TRLA, se distingue entre el incumplimiento del condicionado de la autorización (letra c), y la inexistencia de ésta (letra f), como tipo infractor con identidad propia.

Por su parte, el RDPH matiza como infracción leve dicho incumplimiento (art. 315.b), si no se dan motivos de caducidad o de revocación, pasando a ser menos grave (art. 316.b) si se dieran éstos.

Sin embargo, el RDPH tipifica directamente como infracción menos grave tal incumplimiento cuando concurren esos motivos citados (art. 316.b), así como la ausencia de autorización para realizar esos vertidos, siempre que la valoración de daños en este supuesto no sobrepase 15.000 € (art. 316.g).

Si además de esas circunstancias se excede esta cifra, la infracción pasa a ser grave; o muy grave, si esa cuantía de daños se valora en más de 150.000 € (art. 317).

6.3. De la Tabla comparativa que figura al final se deduce que:

6.3.1. El TRLA y la LGICA mantienen iguales tramos económicos de cuantías sancionadoras, si bien el del epígrafe de infracciones graves de ésta, absorbe al de las calificadas como menos graves de aquélla.

6.3.2. El RDPH adopta una doble vía sancionadora:

a) Atendiendo a la valoración de daños causados.

b) Teniendo en cuenta la graduación económica sancionadora del TRLA.

6.3.3. De otro lado, la LAA sigue el esquema de la doble punición del RDPH (según punto anterior):

a) En cuanto a valoración de daños, casi coinciden las cuantías reflejadas como valoración de daños en ambos casos, para las infracciones graves y muy graves.

b) Así mismo, se observa que aquella no contempla la calificación de infracciones menos graves del RDPH; así como que las cuantías de las infracciones menos graves y graves de éste son subsumidas como graves en aquélla. En ambas normas se mantienen las mismas cifras de sanción para infracciones muy graves.

7. Bibliografía

- 7.1. Ley 9/2010, de 30 de julio, de Aguas de Andalucía – LAA.
- 7.2. Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas – LC.
- 7.3. Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental - LGICA.
- 7.4. Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental - LRM.
- 7.5. Texto Refundido de la Ley de Aguas, apbdo.por R.D.Lgtvo. 20 julio 2001-TRLA.
- 7.6. Reglamento General para el Desarrollo y Ejecución de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, aprobado por R. D. 1471/1989, de 1 de diciembre - RLC.
- 7.7. Reglamento del Dominio Público Hidráulico, aprobado por R. D. 849/1986, de 11 de abril - RDPH.
- 7.8. Reglamento de procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, aprobado por R. D. 1398/1993, de 4 de agosto - RPS.

8. Tabla de graduación de infracciones y sanciones en materia de vertidos al dph y al dpmt andaluces

8.1. Legislación estatal de aplicación al DPH.

Grado sanción	Texto refundido de la ley de aguas - TRLA		Reglamento de dominio público hidráulico – RDPH			
LEVE	ART. 177 (€)	HASTA 6.010,12	V.D.* (€)	HASTA 3.000 - ART. 315. a)	ART. 318 (€)	a) HASTA 6.010,12
MENOS GRAVE		6.010,13 - 30.050,61		3.000,01 < VD* ≤ 15.000-ART.315.g) SIN AUTORIZACIÓN Y VD* ≤ 15.000		b) 6.010,13 - 30.050,61
GRAVE		30.050,62 - 300.506,06		≥ 15.000,01 €		c) 30.050,62 - 300.506,06
MUY GRAVE		300.506,06 - 601.012,10		≥ 150.000 €		d) 300.506,06 - 601.012,10

8.2. Legislación de la comunidad autónoma de Andalucía de aplicación al DPH.

Grado sanción	Ley 7/2007, de 9 de julio, de gestión integrada de la calidad ambiental – LGICA	Ley 9/2010, de 30 de julio, de aguas de Andalucía - LAA		
		Grado sanción	Valorac. Daños (€)	Cuantía sanción infracc.(€)
LEVE	ART. 142: HASTA 6.010,12 €	LEVE	HASTA 15.000	HASTA 6.010,12
GRAVE	ART. 141: 6.010,13 € - 300.506,61€	GRAVE	> 15.000	6.010,13 - 300.506,61
MUY GRAVE	ART.140: 300.506,06 € - 601.012,10€	MUY GRAVE	> 150.000	300.506,62 - 601.012,10

8.3. Legislación estatal de aplicación al DPMT

Grado sanción		Ley 22/1988 , de 28 de julio, de costas- LC				Reglamento general de desarrollo y ejecución de la ley 22/1988, de 28 de julio, de costas, aprobado por R.D. 1471/1989, de 1 de diciembre - RLC		
ARTÍC. 97.1 INFRAC. GRAVES	a) Artículo 91.2: (a,d,f,g,i) < 300.506,05€					Grado sanción	a) Artículos: 91.2, LC, y 175.2 RLC: (a,d,f,g,i) < 300.506,05€	
	b) Art. 91.2: b,e,yh	MULTA	50 % val. obras (€)	DPMT	ARTÍC. 183 INFRAC. GRAVES		b) Artículos: 91.2 LC: b.e, y h; y 175.2 RLC	
			25 % zona servidumbre protecc.					
	c) Multa<=100% valor mat. extraídos < 300.506,05 € / incplto. lím. prop					c) Artículos: 91.c, LC; y 175 RLC Multa <= 100% valor mater. extraídos < 300.506,05 € / incumplimiento límite prop.		
	d) Aptdo. j, según aptdos. anteriores							
ART. 97.2	Mitad cifra criterio aptdo. ant.<sanc. Infracc. Leves< 60.101,21 €							
ART. 97.3	Atenuante: Correcc.Situac.s/plzo.rqmtto.1/2 Cuantía multa						d) Apartado j, según apartados anteriores	

(*): V.D.: Valoración de daños

Fuente: Elaboración propia, a partir de la normativa citada



Fernando Osuna Gómez. Abogado.

“El tabaco mata”

1. Introducción

Queremos manifestar desde el principio la necesidad de diferenciar claramente el tabaco –planta usada en distintos productos– de los cigarrillos, como producto elaborado de consumo masivo que, entre otras muchas sustancias, contiene tabaco. Es más, los cigarrillos se caracterizan –a diferencia de los puros o el tabaco de pipa, por ejemplo– porque contienen más de 200 sustancias, muchas de ellas altamente tóxicas –algunas cancerígenas– y otras destinadas simplemente a fomentar la adicción.

Y es evidente que el Ministerio de Sanidad y Consumo lo sabe. A pesar de lo cual su acción ha sido hasta hoy permisiva. Basta leer la introducción de la Ley 28/2005, de 26 de diciembre, de Medidas sanitarias frente al tabaquismo y reguladora de la venta, el suministro, el consumo y la publicidad de los productos del tabaco porque en ella el propio legislador dice: “En España, al igual que en otros países desarrollados, el tabaquismo es la primera causa aislada de mortalidad y morbilidad evitable. La evidencia científica sobre los riesgos que conlleva el consumo de tabaco para la salud de la población es concluyente”. Y añade: “Se estima, según los datos de la Organización Mundial de la Salud (OMS), que el consumo de tabaco es responsable del 90% de la mortalidad por cáncer de pulmón, del 95% de las muertes por enfermedad pulmonar obstructiva crónica, del 50% de la mortalidad cardiovascular y del 30% de las muertes que se producen por cualquier tipo de cáncer. En España fallece cada año como consecuencia del consumo de tabaco un número de personas que representa el 16% de todas las muertes ocurridas en la población mayor de treinta y cinco años. Asimismo, hay evidencias científicas de que el humo del tabaco en el ambiente (consumo pasivo o involuntario de tabaco) es causa de mortalidad, enfermedad y discapacidad. La Agencia Internacional de Investigación del Cáncer de la OMS ha determinado que la exposición al aire contaminado con humo del tabaco es carcinogénica en los seres humanos”.

Ante lo que no se duda en afirmar: “El consumo de tabaco, como factor determinante de diferentes patologías y como causa conocida de muerte y de importantes problemas socio-sanitarios, constituye uno de los principales problemas para la salud pública; de ahí pues la necesidad de implantar medidas dirigidas a su prevención, limitar su oferta y demanda, y regular su publicidad, promoción y patrocinio.”

El que fue Ministro de Sanidad y Consumo actual, Bernat Soria, declaró en el programa de Televisión Española Los Desayunos Informativos emitido el 30 de octubre del 2007 que “el tabaco produce cáncer, infarto de miocardio y cualquier Ministro de Sanidad va contra el cáncer y el infarto de miocardio”. Posteriormente, con motivo del Día mundial sin tabaco celebrado el pasado 31 de mayo, Bernat Soria declararía –según recogió la Agencia EFE– que evitar el tabaquismo significa reducir el cáncer, las enfermedades y las más de 50.000 muertes que se producen cada año como consecuencia de este hábito, “una cifra superior –recordó– a la de los fallecimientos que en España causan el sida, el alcohol y los accidentes de tráfico juntos”. Y es que según el que fue Ministerio de Sanidad y Consumo español la edad media de inicio del consumo diario de tabaco se sitúa en 14,2 años, siendo de 13,1 para el consumo ocasional. Además, y según los datos de una de las últimas encuestas del citado ministerio, el 26,4% de la población mayor de 16 años en España fuma (el 31,6% de los varones y el 21,5% de las mujeres).

Pues bien, existe consenso científico internacional sobre la razón de las alarmantes cifras de enfermedades y muertes que provoca todo esto: la presencia no regulada de sustancias tóxicas en los cigarrillos. Y en lugar de afrontar el problema nuestras autoridades se han dedicado en los últimos años a proteger a la industria derivando su responsabilidad en los consumidores en lugar de regular –como la ley exige– la presencia de productos tóxicos en los cigarrillos.

Reiterativo resultaría incidir en la amplitud de los daños y patologías asociadas al consumo de cigarrillos pues están recogidas ampliamente en la literatura científica y son bien conocidas y asumidas por la Administración.

2. Productos tóxicos y cancerígenos en el humo de los cigarrillos

En el apartado anterior hemos explicado ya que en los cigarrillos se llegan a añadir cerca de 200 sustancias, algo reconocido por todos. Pues bien, resulta que en el humo de los cigarrillos procedente de la combustión de los productos presentes en ellos hay casi 5.000 sustancias químicas, gran parte de ellas –está internacionalmente reconocido– perjudiciales para el cuerpo humano.

Según explica el informe sobre la identificación de

los agentes promotores tumorales carcinógenos y carcinógenos en el humo del tabaco, que puede consultarse en la web <http://cancercontrol.cancer.gov/tcrb/monographs/13/> -página oficial de los Institutos Nacionales de la Salud dependientes del Gobierno de Estados Unidos-, los investigadores Green y Rodgman encontraron en 1996 que en el humo de tabaco hay unas 4.800 sustancias. Lo que explican porque hay compañías de otros países que agregan aún más sustancias a los cigarrillos.

Según puede leerse en el citado informe "El desarrollo de métodos analíticos altamente sensibles así como de ensayos reproducibles a corto y largo plazo ha conducido a la identificación de 69 carcinógenos. De ellos 11 son conocidos carcinógenos humanos (Grupo I): 2-Naftilamina, 4-aminobifenilo, Benceno, Cloruro de Vinilo, Óxido de Etileno, Arsénico, Berilio, Níquel, Cromo (sólo hexavalente) Cadmio, y Polonio-210, el isótopo radiactivo que causó la muerte por envenenamiento en Londres de Alexandre Litvinenko, conocido ex espía del KGB; 7 sustancias son probablemente carcinogénicas en seres humanos (Grupo 2A): Benzopireno, Dibenzantraceno, Nitrosodimetilamina, Nitrosodietilamina, Phlp, Formaldehído, Acrinolitrile, y 49 de los carcinógenos para animales posiblemente son también cancerígenos para los seres humanos (Grupo 2B). Esta clasificación de los agentes carcinógenos está de acuerdo con la Agencia Internacional para la Investigación sobre el Cáncer (IARC, 1983, 1984, 1986, 1987, 1988, 1991, 1992, E-1994a, 1995a & b, 1996, 1999a & b). Dos agentes carcinógenos sospechosos aún no han sido para ser evaluados por la IARC".

A los carcinógenos mencionados se añaden muchos otros productos químicos tóxicos en el humo del tabaco. Centenares entre las 4.800 sustancias presentes. Estando entre las más conocidas algunas tan agresivas como...

...la Nicotina.

...el Alquitrán

...el Amoníaco (producto que causa graves problemas en ojos, nariz y garganta y bronquios).

...el Hidrógeno Cianido (sustancia utilizada en los venenos para ratas y claramente asociada, al igual que el alquitrán, a la enfermedad cardiovascular y a la enfermedad obstructiva crónica pulmonar).

...la Acetona (utilizada en los quitaesmaltes).

...el Monóxido de carbono (gas asfixiante capaz de causar numerosas enfermedades e incluso la muerte y que aparece siempre que existe combustión incompleta de carbonos o productos que lo contienen).

...el Tolueno (tóxico habitual presente en la pintura).

...el Fenol (utilizado en los abonos).

Cabe agregar que hay estudios que indican que por cada ocho fumadores que mueren de enfermedades relacionadas con el tabaquismo uno de ellos fallece por la inhalación del humo de los cigarrillos de los demás. No es pues de extrañar que el humo ambiental procedente de los cigarrillos haya sido declarado carcinógeno.

3. Aditivos presentes en los cigarrillos.

Los cigarrillos que hoy se comercializan en España contienen numerosas sustancias, algo que la

inmensa mayoría de los consumidores ignora, entre ellas terpenoides, toluenos, zincacetona, aceites, ácido butílico, ácido carbónico, ácido fénico, ácidos carboxílicos, acroleína, alcaloides, alcohol, aldehídos volátiles, alquilfenoles, aminas, aminoácidos, amoníaco, aromatizantes, arsénico, azúcares, bases volátiles, benceno, benzofluorantano, benzopireno, -B naftilaminas, butano, cacao, cadmio, café, carbazoles, carbohidratos, ceras, cenizas, cianuro de hidrógeno, colorantes, compuestos heteropolicíclicos, crisenos, cromo, ddt, dibenzopireno, dicloroestilbeno, difenoles, dioxinas, dotriacontano, fenoles, fitoesteroides, hidrocarburos aromáticos, hierro, humectantes, isoprenos, isótopos radiactivos, mantequilla, metales pesados, metilcolantreno, metilcriseno, monóxido de carbono, nitrosaminas, nitrosomnicotina, N-alquilindoles, níquel, pinolaína, piridina, óxido de nitrógeno, plomo 210, polifenoles, polonio 210, proteínas, radón, resinas, saborizantes, sustancias nitrogenoides, terpenoides, toluenos, zinc y muchas otras.

Cabe añadir que más del 90% de estas sustancias están declaradas como aromas siendo falso. Son numerosos los expertos y científicos que rebaten tan falaz argumento. Es el caso de D. Rodrigo Córdoba, presidente del Comité Nacional para la Prevención del Tabaquismo -entidad que agrupa a 40 sociedades médicas- quien en su día manifestó públicamente: "Ésa es la versión oficial pero no cuela. Mucha literatura científica demuestra que el principal fin es aumentar la adicción".

Es sabido que en la gigantesca cifra de enfermos y muertos que ocasionan los cigarrillos la autoridad administrativa ha sido permisiva por las siguientes razones:

1º) No haber informado debidamente a la ciudadanía de todos los productos tóxicos y adictivos que contienen los cigarrillos, y

2º) Inexigencia a las compañías tabaqueras los correspondientes estudios de inocuidad de cada uno de los productos presentes en los cigarrillos y de cada uno de ellos en relación con los demás -ya que es obvio que combustionan juntos- en lugar de permitir, irresponsablemente, que los añadan sin más.

Los poderes públicos son responsables directos de todo lo antedicho por omisión de su deber. Lo recuerda -entre otra amplia normativa- el Real Decreto 1079/2002, de 18 de octubre por el que se regulan los contenidos máximos de nicotina, alquitrán y monóxido de carbono de los cigarrillos. El punto 2 del Artículo 4 -Métodos de medición- es claro al respecto: "El Ministerio de Sanidad y Consumo podrá exigir a los fabricantes e importadores de tabaco que realicen otras pruebas a fin de evaluar el contenido, especificado por marcas y tipos individuales, de otras sustancias producidas por sus productos del tabaco así como sus efectos sobre la salud teniendo en cuenta, entre otras cosas, el peligro de adicción que entrañen. Podrá exigirse, asimismo, que estas pruebas sean verificadas por los laboratorios que determine el Ministerio de Sanidad y Consumo."

Y en el punto 3 se dice: "Los resultados de las pruebas realizadas de conformidad con lo dispuesto en el apartado 2 se presentarán anualmente al Ministerio de Sanidad y Consumo, y con una periodicidad mayor, que determinarán el Ministerio de Sanidad y Consumo, cuando no haya habido variaciones en las especificaciones del producto. El Ministerio de Sanidad y Consumo tendrá que ser informado cuando se produzcan cambios en dichas especificaciones de los productos. El Ministerio

de Sanidad y Consumo difundirá, por los medios que considere adecuados, la información presentada de conformidad con los requisitos del presente artículo con el fin de informar a los consumidores teniendo en cuenta, cuando proceda, toda información que constituya un secreto comercial".

El Comisionado del Tabaco, por su parte, tiene también, como se exige normativamente, la obligación de vigilar la calidad de los productos ofertados, de los utilizados en su elaboración y de los aditivos o sustancias incorporadas, sin perjuicio del secreto de la producción industrial. Recordemos que el Organismo Autónomo Comisionado para el Mercado de Tabacos -adscrito a la Subsecretaría del Ministerio de Economía y Hacienda- fue creado por la Ley 13/1998 de Ordenación del Mercado de Tabacos y Normativa Tributaria de 25 de Mayo y se rige por su Estatuto aprobado por el R.D 2668/1998 de 11 de Diciembre (B.O.E de 23 de Diciembre)

Se podrían haber ejercido diversos tipos de acciones para preservar la salud de los ciudadanos y no se ha hecho.

¿La razón? Que en realidad los químicos de las tabacaleras saben a ciencia cierta para qué han agregado cada sustancia. Y la opacidad sobre esa información es total. Lo demuestran las palabras pronunciadas ante los medios de comunicación por el ex Director General de Salud Pública del Ministerio de Sanidad y Consumo, Manuel Oñorbe: "No hacemos análisis de los aditivos y tenemos que creer lo que declaran las tabacaleras. No sabemos lo que llevan". Algo tan inconcebible como inadmisible. ¿Y por qué afirmó eso? Pues porque las máquinas del Ministerio de Sanidad y Consumo sólo comprueban que la composición de nicotina, alquitrán y monóxido concuerden con lo que dice la cajetilla. Y nos preguntamos: ¿qué impide -y ha impedido en el pasado- que se encargara a cualquier laboratorio investigar su contenido real, el de todos los productos añadidos? Bastaba ir a un estanco, adquirir varias cajetillas y pedir en él que se analizara lo que contienen tanto los cigarrillos como el humo una vez encendidos. ¿Por qué no se hizo? ¿La enfermedad de cientos de miles de españoles y la muerte de muchísimos cada año no lo exigen?

Cabe agregar que buena prueba de la dejación de los responsables de la Sanidad en España respecto a los cigarrillos lo demuestra que el grupo político Los Verdes presentó una Proposición No de Ley que proponía que se regulara "La obligatoriedad de las compañías tabaqueras de informar sobre la composición completa y exacta de las sustancias químicas que contienen los productos de tabaco que hay a la venta en el mercado español", así como la necesidad de establecer "un sistema de evaluación exhaustivo, por parte de la Administración Pública Sanitaria, sobre los riesgos y daños sobre la salud de estas sustancias, compuestos y productos de tabaco". El proyecto, encaminado a solventar en parte la situación planteada nunca fue tramitado. Lo que demuestra que no hay voluntad entre los miembros de la Administración -especialmente entre quienes por su cargo tienen la obligación de ejercer la responsabilidad de salvaguardar la salud de los ciudadanos- de ejercer un control adecuado de las sustancias químicas causantes del cáncer y otra gran cantidad de enfermedades.

El diputado Francisco Garrido, autor de la propuesta en nombre de Los Verdes, explicaría el silencio de los gobernantes en una entrevista publicada en la revista Discovery DSALUD: "Recibí el silencio por respuesta. Bajo cuerda, off the record, el argumento era que aquello

podía ser muy largo, que dónde se iban a poner todas aquellas sustancias y sus efectos. (...) Y después, lo obvio: que no hay de momento condiciones técnicas para poder conocer la composición exacta. Nosotros respondimos que se pidiera entonces a las empresas que, bajo su responsabilidad, emitieran un informe explicando en cada caso cuáles eran sus componentes. Pero las empresas alegan problemas de secreto industrial para no hacerlo lo que es ridículo. No hay nada en la legislación, ni en Europa ni en España, que ampare esa postura porque entonces todo el mundo podría acogerse a ese argumento para vender productos con todo tipo de composiciones desconocidas. De momento lo que sabemos es que nuestros gobernantes no lo saben. Es decir, hoy la Administración Pública no controla del tabaco más allá de seis o siete sustancias. (...) El laboratorio oficial, su maquinita en cuestión, tres. Y así quedó demostrado después de que la Junta de Andalucía presentara una demanda contra las tabaqueras. Fue cuando nos enteramos de que con los instrumentos que existen hoy día en el laboratorio 'de referencia' en España es imposible establecer todas las sustancias que hay en el humo del tabaco. Así que tuvimos que recurrir a laboratorios extranjeros para saber qué sustancias contenía y demostrar que algunas de ellas crean adicción deliberadamente y, por supuesto, cáncer. Porque en el caso de la adicción se produce además una distorsión de la voluntad que pone de manifiesto claramente la responsabilidad de la empresa".

Es evidente que tal declaración por parte de alguien que conoce muy a fondo tanto los entresijos del Ejecutivo como del Legislativo trasluce muchas oscuridades al respecto.

4. Responsabilidad de la Administración.

Los gobernantes, desde la responsabilidad que detentan en la Administración, han consentido y consienten la presencia y comercialización de productos altamente tóxicos en los cigarrillos capaces de provocar cada año muchas muertes en España, además de graves enfermedades en cientos de miles más de ciudadanos -entre ellos miles de niños indefensos que hoy son fumadores pasivos- sin que hayan tomado medida o iniciativa alguna encaminada a evitarlo.

Los consumidores saben que la nicotina, el alquitrán, el monóxido de carbono o aquellas otras sustancias que los consumidores -activos y pasivos- está presente en los cigarrillos y aún así eligen consumir ejerciendo su libre albedrío, pero desconocen que hay más de 200 sustancias en las cajetillas de tabaco, que la propia industria ha admitido ante la Administración estatal que añade a los cigarrillos, la mayoría como "aromatizantes", muchas de las cuales están reconocidas internacionalmente como adictivas, tóxicas y/o cancerígenas. Y todo ello el consumidor no lo sabe porque ni los responsables del Ministerio -ni los de la industria tabaquera- se lo han comunicado jamás.

Se trata pues de una clara dejación de responsabilidad ya que los altos cargos del Ministerio de Sanidad y Consumo y del Ministerio de Economía y Hacienda tienen la obligación de exigir, a toda empresa que comercializa productos de consumo masivo, que proporcione las pruebas de su inocuidad, muy especialmente cuando hay evidencias científicas de su peligrosidad para la salud. Habrá que demostrar la inocuidad tanto de cada uno de los más de dos centenares de productos inne-

cesaria e injustificadamente añadidos a los cigarrillos, como de la mezcla de cada uno de ellos con todos los demás ya que combustionan juntos.

Cabe añadir que tal dejación ha permitido además a las compañías tabaqueras utilizar la cobertura legal propiciada por la inacción de la Administración para seguir distribuyendo de forma masiva un producto tan tóxico y adictivo que el propio Ministerio de Sanidad y Consumo ha obligado a la industria a poner en las cajetillas de cigarrillos El tabaco mata. Una iniciativa que presuntamente se tomó para advertir a la población del riesgo de fumar cigarrillos, cuando en realidad lo que ha propiciado es –y hay quien piensa que es lo que se buscaba- la impunidad legal de la industria tabaquera, ya que desde entonces ningún consumidor puede alegar que no sabía que consumir cigarrillos podía llevarle a enfermar o a la muerte. Un argumento que quizás sea legalmente válido cuando se trata de los efectos de la nicotina, el alquitrán o el monóxido de carbono, pero que no es aplicable cuando se trata de los efectos negativos que producen las más de 200 sustancias que la industria añade a los cigarrillos sin que los consumidores hayan sido jamás informados de su peligrosidad.

Algo que sólo ha sido posible por la dejación de quienes tienen la obligación tanto de informar de ello a los consumidores como de exigir a la industria las pruebas de inocuidad que justifiquen su inclusión o la expliquen, porque cuentan con estudios científicos que, como en el caso de los fármacos, apuntan que la relación riesgo-beneficio es favorable.

Lo que evidentemente no es el caso porque –que sepamos- tales estudios no se han hecho nunca.

Siendo ello así podemos estar pensando en la existencia presuntamente de un delito previsto y penado en el artículo 408 del Código Penal. “La autoridad o funcionario que, faltando a la obligación de su cargo, dejare intencionadamente de promover la persecución de los delitos de que tenga noticia o de sus responsables, incurrirá en la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de seis meses a dos años.” Y, alternativa o complementariamente, del Artículo 450 del mismo Código Penal: “1. El que, pudiendo hacerlo con su intervención inmediata y sin riesgo propio o ajeno no impidiere la comisión de un delito que afecte a las personas en su vida, integridad o salud, libertad o libertad sexual será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años si el delito fuera contra la vida y la de multa de seis a veinticuatro meses en los demás casos, salvo que al delito no impedido le correspondiera igual o menor pena, en cuyo caso se impondrá la pena inferior en grado a la de aquél. 2. En las mismas penas incurrirá quien, pudiendo hacerlo, no acuda a la autoridad o a sus agentes para que impidan un delito de los previstos en el apartado anterior y de cuya próxima o actual comisión tenga noticia”.

Es de destacar que la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional dictó el 23 de abril de 2008, Sentencia en el Recurso Contencioso administrativo num. 371/05, a instancia de D. Rubén, representado por el Procurador D., contra la Resolución del Ministerio de Economía y Hacienda de fecha 18 de Mayo de 2005, sobre responsabilidad patrimonial de la Administración del Estado demandada, representada y defendida por Sr. Abogado del Estado. En dicha Sentencia, por primera vez, un alto tribunal admite que el tabaco provoca cáncer.

Efectivamente, el fallo de la Audiencia Nacional afirma:

“Punto de partida insoslayable es que el consumo de tabaco es causa eficiente de daños a la salud y, particularmente, un factor cancerígeno”.

“La evidencia científica sobre los riesgos que, en efecto, conlleva el consumo de tabaco para la salud de las personas es del todo punto concluyente. Por lo tanto, que el consumo de tabaco puede ser causa del cáncer padecido por el recurrente no es en absoluto algo que la Sala cuestione”, concluye la magistrada ponente en dicha sentencia, Ilma. Sra. D^a. María Asunción Calvo Tambo, Presidente de la Sección.

Los responsables de la Administración, en suma, han consentido que las empresas agreguen impunemente a los cigarrillos cientos de sustancias adictivas y tóxicas –muchas de ellas cancerígenas- no imponiendo las medidas y controles necesarios para evitarlo y no informando a los ciudadanos de este hecho. Actitud infractora del ordenamiento jurídico que ha provocado y sigue provocando graves daños en la salud de millones de fumadores (activos y pasivos).

La actuación de la Administración es censurable, tanto por acción como por omisión cuanto menos:

a) Actitud pasiva u omisiva en el cumplimiento de su obligación de velar y asegurar la protección de la salud y seguridad de los consumidores y usuarios.

b) Deficiencia en medidas preventivas.

c) Incorrecciones en las prestaciones y servicios necesarios.

d) Ausencia de medidas que garanticen plenamente la defensa de los consumidores y usuarios protegiendo su salud mediante procedimientos eficaces.

e) Tolerar un uso anormal, con riesgo evidente, de un bien para la salud.

f) Desprotección de la seguridad de las personas al fijar un nivel de protección incorrecto.

g) Consentir la puesta en el mercado de productos que son dañinos por las deficiencias en los niveles de seguridad.

h) Ausencia de rigor en las exigencias de publicidad para evitar riesgos de los bienes.

i) Ausencia de medidas mínimas en las exigencias de control de los productos manufacturados susceptibles de afectar a la salud de las personas.

j) Omisiones en las exigencias sobre el uso de ingredientes y elementos de determinados productos susceptibles de generar riesgos para la salud y seguridad de las personas.

k) Ausencia de exigencias adecuadas sobre etiquetado y publicidad.

l) Omisiones en requisitos de seguridad.

ll) Deficiencias en análisis, toma de muestras, controles e inspecciones.

En definitiva, los gobernantes han incumplido reiteradamente sus obligaciones legales –y siguen haciéndolo- incurriendo posiblemente en responsabilidades de carácter penal porque el resultado de su comportamiento es un envenenamiento masivo de ciudadanos,

en muchos casos con resultado de muerte. Han violado pues los más elementales derechos consagrados por nuestra constitución.

Pues bien, hemos de recordar que la Constitución determina lo siguiente (los subrayados y negrita son nuestros):

"Artículo 15. Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las Leyes penales militares para tiempos de guerra.

Artículo 43.1. Se reconoce el derecho a la protección de la salud.

2. Compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios. La ley establecerá los derechos y deberes de todos al respecto.

3. Los poderes públicos fomentarán la educación sanitaria, la educación física y el deporte.
.....

Artículo 51.

1. Los poderes públicos garantizarán la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos.

2. Los poderes públicos promoverán la información y la educación de los consumidores y usuarios, fomentarán sus organizaciones y oírán a éstas en las cuestiones que puedan afectar a aquéllos, en los términos que la Ley establezca.

3. En el marco de lo dispuesto por los apartados anteriores, la Ley regulará el comercio interior y el régimen de autorización de productos comerciales.

Es evidente pues que el proceder de los representantes de la Administración, se aparta de lo que la Carta Magna establece y no se ajusta a las exigencias del texto constitucional al no haber hecho lo suficiente para garantizar plenamente los derechos a la integridad física, la salud y la vida tanto de los fumadores como de los no fumadores. Y con su conducta pasiva posiblemente han incurrido en responsabilidad penal.

Y no sólo existe incumplimiento del mandato constitucional. Los gobernantes han incumplido –y siguen haciéndolo- la siguiente normativa:

-La Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad.

-El Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud (OMS) para el Control del Tabaco aprobado en Ginebra el 21 de mayo de 2003 y ratificado por España el 30 de diciembre de 2004. Estrategia Europea para el Control del Tabaquismo 2002 de la Región Europea.

-La Directiva 2003/33/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de mayo de 2003, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de publicidad y de patrocinio de los productos del tabaco. Directiva que fue incorporada a nuestro ordenamiento.

-El Real Decreto 1801/2003, de 26 de diciembre que regula la Seguridad General de los Productos.

-La Ley 28/2005, de 26 de diciembre de medidas

sanitarias frente al tabaquismo y reguladora de la venta, el suministro, el consumo y la publicidad de los productos del tabaco.

-El Real Decreto 1/2007, de 16 de noviembre por el que se aprobó el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

-El Real Decreto 1245/2008, norma general de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios.

-El Real Decreto 639/2010, por el que se regulan los contenidos máximos de nicotina, alquitrán y monóxido de carbono de los cigarrillos y el etiquetado de los productos del tabaco así como las medidas relativas a ingredientes y denominaciones de los productos del tabaco.

Hay quien alega que el tabaco no es ni un alimento ni un fármaco, pero no hay nada que justifique legalmente que un producto de consumo masivo como los cigarrillos tengan unas exigencias de calidad y seguridad menores por el mero hecho de no estar encuadrados en ninguna de las categorías. No está justificado que a un producto se le puedan agregar impunemente venenos.

El 26 de septiembre de 1997 -más de 16 años después del inicio del Caso del Síndrome Tóxico- el Tribunal Supremo condenó a dos funcionarios por imprudencia temeraria a seis meses y un día de prisión y al Estado, como responsable civil subsidiario, a pagar la totalidad de las indemnizaciones. Según las cifras oficiales el número de fallecidos fue de 346 y el de afectados de 18.500.

El fallo previo de la Audiencia Nacional declaró entonces la responsabilidad del Director del Laboratorio de Aduanas por considerar que "tenía que conocer perfectamente la posibilidad de que un aceite introducido para fines industriales se desviase a usos alimenticios". En la sentencia de la Audiencia Nacional, en el apartado XIII, cuarto, se afirmaba lo siguiente: "Es más, esta obligación del Estado se presenta con mayor evidencia en el supuesto del envenenamiento por consumo de aceite de colza si tenemos en cuenta y nos fijamos que la 'catástrofe' no tiene su raíz en supuestos de caso fortuito o fuerza mayor sino que en realidad su causa primaria no fue otra que la política mercantil del propio Estado en orden a la importación de ese aceite, que trató de proteger la producción y venta de los aceites nacionales evitando la importación del aceite de colza para fines comestibles debido a que tal aceite (o su semilla) aquí no se producía, y sólo aceptando su importación para usos industriales previa su desnaturalización o, lo que es lo mismo, previo su envenenamiento. Por ello, más que nunca, el Estado, aparte su obligación jurídica, no puede evitar su obligación moral de indemnizar a los afectados en las cuantías señaladas en la sentencia, pero no en el cincuenta por ciento de las mismas sino en su totalidad".

Pues bien, en el caso que nos ocupa hablamos de muchos miles de muertos anuales y cientos de miles de enfermos cada año.

5. La desinformación del consumidor

El argumento de las compañías tabaqueras –incomprendiblemente admitido por la Administración- es que el consumidor asume libremente un riesgo del que es consciente por el aviso de la cajetilla que dice que el

tabaco mata o similares. Pero lo cierto es que el consumidor cree fumar sólo tabaco e ignora que a los cigarrillos se les añaden sin necesidad cientos de sustancias, muchas de ellas tóxicas, otras adictivas y algunas hasta demostradamente cancerígenas. Eso lo ignora por completo y su decisión, por tanto, está manipulada. Y dudamos mucho que haya un solo fumador en el mundo al que le parezca bien que las empresas añadan a los cigarrillos sustancias demostradamente adictivas. De hecho añadirlas implica alterar la voluntad del consumidor anulando así su libertad de elección. Es más, el simple hecho de que no sea conocida la composición de los cigarrillos en su totalidad ni la interacción de sus componentes cuando son sometidos a altas temperaturas elimina cualquier sombra de voluntariedad porque el consumidor no tiene pues los elementos mínimos para valorar el riesgo.

La experiencia ha demostrado además que las llamadas de atención incluidas en las cajetillas previstas en la legislación son insuficientes para alcanzar el objetivo propuesto, habida cuenta en particular de los riesgos, especialmente de dependencia, que entrañan los productos añadidos a los cigarrillos y de la cantidad de información que debe ser facilitada así como su complejidad.

En suma, la advertencia que se hace en las cajetillas de los cigarrillos no puede alegarse para intentar exonerar a las empresas de su responsabilidad por dos razones. La primera, que todo fabricante tiene la obligación legal de comercializar productos seguros, siendo responsabilidad de la Administración velar porque ello sea así. Y la segunda, que las empresas han ocultado a los consumidores que los cigarrillos llevan más de 200 sustancias que, encima, al combustionar éstas dan lugar a 4.800, que entran en su organismo, unas adictivas, la mayoría tóxicas, muchas cancerígenas. Por otra parte, el deber de informar de los riesgos de un producto no dispensa al fabricante de su obligación de reducir el riesgo o suprimirlo.

Y realmente qué fácil resultaría si esos informes se hubieran hecho y se hubieran realizado con resultado satisfactorio; pero ni se han hecho ni mucho menos se podrían hacer en los términos que la norma exige.

Es seguramente por ello por lo que la primera cámara del Congreso de EEUU ha dado el visto bueno a un proyecto de ley para regular el tabaco con aplastante mayoría (326 votos frente a 102 en contra) persiguiendo que la agencia estadounidense del medicamento (FDA) no tenga el derecho de vetar los productos del tabaco o la nicotina pero sí de regular su composición. "Con esta legislación se establecen los límites necesarios en el acceso al tabaco y en la publicidad y marketing" afirma el demócrata Jonh Dingell. En la publicación "The New England Journal of Medicine" la FDA reclamaba la necesidad de monitorizar y controlar los alquitranes cancerígenos que se concentran en un solo cigarrillo. De este modo las compañías tabaqueras tendrán que revelar de forma detallada los componentes que añaden al tabaco que podrían aumentar el potencial adictivo de la nicotina, y la FDA podría restringir los aditivos dañinos. Es más, los sabores añadidos al tabaco, muy atractivos sobre todo a los más jóvenes, se eliminarán a excepción de la variedad de cigarrillos mentolados.

Los fumadores tienen además derecho a esperar que tanto las empresas fabricantes como los responsables de velar por su salud en las Administraciones Públicas efectúen estudios sobre la seguridad de los pro-

ductos y se les explique cómo afectan éstos a la salud. Y tal circunstancia no se ha hecho en lo que respecta a la inmensa mayoría de los productos que contienen los cigarrillos, aún cuando el fabricante, el importador y la Administración tienen la obligación de prevenir, detectar, reducir e, incluso, suprimir el riesgo. Sin embargo es sabido por toda la sociedad –y así ha sido denunciado innumerables veces en los tribunales y en los medios de comunicación de medio mundo– que en lugar de ello las empresas llevan décadas incrementando los ingredientes tóxicos, así como los que generan adicción y dependencia en los consumidores.

Además desde un punto de vista jurídico los lemas, Las autoridades sanitarias advierten que el tabaco perjudica a la salud o la más contundente de El tabaco puede matar, insertos en las cajetillas de cigarrillos no pueden ser en modo alguno alegados como una advertencia que exonera sin más a los responsables de la Administración y de las empresas, porque para considerarse un contrato de adhesión los consumidores tendrían que haberlo manifestado así expresamente mediante su firma. Aceptación que no se ha producido y que además, para tener algún valor, debería haberse efectuado con todos los datos a disposición del consumidor. Y como hemos repetido hasta la saciedad el consumidor ignora realmente lo que contienen tanto los cigarrillos como el humo que produce su combustión.

Los representantes de la Administración muestran una actitud omisiva y carente de rigor, por su evidente dejación de responsabilidades a la hora de exigir a las tabaqueras que demuestren que los productos que comercializan no ponen en peligro la salud y la vida de quienes los consumen.

Es evidente asimismo que las autoridades administrativas no han advertido jamás al consumidor del peligro real de la adicción y toxicidad de los cigarrillos, infinitamente superior a la explicada y advertida. Y no es de recibo que esa obligación se intente desechar diciendo que los nocivos efectos de fumar son notorios y de conocimiento público. La verdad es que no es así en absoluto. La inmensa mayoría de los fumadores cree que al fumar corre unos riesgos muy concretos –los que se derivan del alquitrán, la nicotina y el monóxido de carbono fundamentalmente– pero no tiene ni idea de que en realidad los riesgos son enormemente superiores.

No hay duda alguna, en suma, del ilícito proceder tanto de las tabaqueras, que posibilitan la adicción y el envenenamiento masivo de cientos de millones de personas a diario, como de los responsables de la Administración, que les dan y han dado cobertura legal para comerciar libremente en el mercado español. Existe, en suma, ocultación intencionada de los riesgos que comportan los cigarrillos.

6. Menores de edad

Debemos agregar que las acciones y omisiones expuestas son especialmente voluntarias si tenemos en cuenta que el comportamiento consentido por los responsables de la Administración da lugar a que se conviertan en consumidores adictos jóvenes en edades muy bajas, en algunos casos menores de 14 años, mediante la introducción de determinadas sustancias que crean dependencia y permiten así a los fabricantes asegurarse un buen nivel de ventas durante muchos años, mientras sus organismos se van deteriorando a consecuencia de

los productos presentes en los cigarrillos. Y aquí no podría ya hablarse ni siquiera de un presunto "consentimiento informado" –inexistente en todos los casos porque a los consumidores se les ha ocultado la mayor parte de la información sobre los cigarrillos- ya que los menores de 18 años no tienen capacidad jurídica para firmar contratos.

En suma, se están vulnerando las siguientes normas:

-La Declaración de los Derechos del Niño, proclamada por la Asamblea General ONU en su resolución 1386 (XIV), de 20 de noviembre de 1959.

-La Convención sobre los Derechos del Niño adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General de la ONU en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Vigente en España.

-La Constitución Española que en su artículo 39. 4 dice textualmente: Los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos.

-La Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de Modificación Parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil que en su artículo 5, al hablar del Derecho a la Información, dice textualmente en el punto 2 que "Los padres o tutores y los poderes públicos velarán porque la información que reciban los menores sea veraz, plural y respetuosa con los principios constitucionales".

7. Entidades y personalidades en contra del tabaco.

Conscientes del daño tan enorme que produce el tabaco en la sociedad, tal y como se presenta en forma de cigarrillos, con las circunstancias ampliamente detalladas a lo largo de este artículo, son muchas las voces que se han manifestado en contra de lo que está sucediendo. El listado, como se sabe, es muy amplio, nosotros vamos a citar solamente a algunos de los detractores del tabaco, cuyos pronunciamientos han sido tenidos en cuenta para este trabajo.

Cada día que pasa la sociedad se sensibiliza más con este problema y el grupo en contra del tabaco gana miembros.

1) Comité Nacional para la Prevención del Tabaquismo.

2) Sociedad Española de Oncología Médica.

3) Michael Adams, Jurista del Instituto de Derecho y Economía de Hamburgo.

4) Michael Rabinoff, Profesor de la Universidad de California-Los Ángeles.

5) Martina Poetschke-Lager. Centro Alemán de Investigación sobre el Cáncer (DKFZ).

6) Asociación Española de Laringectomizados.

7) Grupo de Tabaquismo de la Sociedad Madrileña de Neumología y Cirugía Torácica de Madrid (Neumomadrid).

8) Observatorio para la Prevención del Tabaquismo.

9) Carmen Villanueva Lupión, Profesora del Departamento de Derecho Civil, Facultad de Derecho de Jaén.

10) Partido de los No-Fumadores.

11) Centro Alemán de Investigación sobre el Cáncer (DKFZ).

8. Conclusión

Nuestras autoridades se han dedicado en los últimos años a proteger a la industria derivando su responsabilidad en los consumidores en lugar de regular la presencia de productos tóxicos en los cigarrillos.

Los cigarrillos que hoy se comercializan en España contienen numerosas sustancias, algo que la inmensa mayoría de los consumidores ignora. El consumidor cree fumar sólo tabaco y desconoce que a los cigarrillos se les añade, sin necesidad, cientos de sustancias, muchas de ellas tóxicas, otras adictivas y algunas hasta demostradamente cancerígenas. Eso lo ignora por completo y su decisión de fumar, por tanto, está manipulada.

En la extensa cifra de enfermos y muertos que ocasionan los cigarrillos la autoridad administrativa ha sido permisiva por no haber informado debidamente a la ciudadanía de todos los productos tóxicos y adictivos que contienen los cigarrillos, y por no exigir a las compañías tabaqueras los correspondientes estudios de inocuidad de cada uno de los productos presentes en los cigarrillos.

El comportamiento consentido por los responsables de la Administración da lugar a que se conviertan en consumidores adictos jóvenes en edades muy bajas, en algunos casos menores de 14 años, mediante la introducción de determinadas sustancias que crean dependencia y permiten así a los fabricantes asegurarse un buen nivel de ventas durante muchos años.

FUENTES

1. Doll R, Peto R, Wheatley K, Gray R et al. "Mortality in Relation to Smoking: 40 Years' Observations on Male British Doctors ". BMJ 1994.

2. Agustín González Enciso, Rafael Torres Sánchez. Tabaco y Economía en el Siglo XVIII. 1999. ISBN 84-313-1730-2.

3. Comité Nacional de Prevención del Tabaquismo (CNPT).

4. Agencia Internacional de Investigación Sobre el Cáncer (IARC).

5. «Drogas: Información, Riesgos. Tu guía». Plan Nacional Sobre Drogas. Ministerio del Interior. EDEX. 2001.

6. «Es fácil dejar de fumar si sabes cómo». Allen Carr. Madrid. Espasa-Calpe. 2003.

7. «Las drogas en el mundo laboral de Andalucía». Sevilla. Comisionado para la Droga. 1999.

8. Hanan Frenk, Ph.D. & Reuven Dar Ph.D. "A critique of nicotine addiction". Kluwer Academic Publishers. 2000.

9. Roca Trías. "Derecho de Daños". Ed. Tirant lo Blanch. Valencia. 1998.

10. Díaz Alabart, S. y Asúa González, C. "Responsabilidad de la Administración en la Sanidad y en la Enseñanza". E. Montecorvo. Madrid. 2000.



Francisco Javier Zambrano Domínguez, Abogado

Desempolvemos la Bitácora

En estos momentos, en los que la potente marejada económica que nos arrecia, hace tiempo que abandonó alta mar para abordar sin compasión nuestras hasta entonces calmadas aguas interiores, cabe preguntarse, si tal y como aquel 13 de febrero de 1800, la banca volverá a ser la responsable de una nueva ola de cambios en el mundo mercantil y, más concretamente, en el Rectus Thalassicus.

Desde la herencia napoleónica; “Mi verdadera gloria no está en haber ganado cuarenta batallas; Waterloo eclipsará el recuerdo de tantas victorias. Lo que no será borrado, lo que vivirá eternamente, es mi Código Civil”, pasando necesaria y primariamente por la conocida y unificadora Ordenanza de 1627, así como, por el denominado “Código Savary” en honor a su autor, Jacques Savary, sin olvidar, por supuesto, la referencia compilatoria de 1807, las principales normas reguladoras del Derecho Marítimo permanecen inmutables en el Libro Tercero del Código de Comercio de 1885 (en adelante, C de c). Las épocas han ido trascurriendo por un puerto de buques anclados y sujetos por unas amarras obsoletas por el devenir de los acontecimientos, lo cual, deja divisar por proa la necesaria presencia de una reforma legislativa, pero para ello, resulta de vital importancia revisar la quilla antes de zarpar, de manera que sin olvidar las raíces proporcionadas por la historia, éstas pasen a formar parte de la estructura de popa, trazando un nuevo rumbo a anotar en el oportuno diario de navegación.

Así, el Legislador debe partir de una concepción unánime respecto a este sistema jurídico, abandonando definitivamente la acepción que cataloga a esta especialidad como exclusivamente comercial y expandiendo sus líneas definitorias hacia un término que refleje la realidad que nos envuelve, puesto que en el mundo actual, no tiene cabida la definición conservadora del Derecho Marítimo, abstraída de las dos grandes clasificaciones del derecho objetivo (Público vs Privado; Interno vs Internacional) y, apartada en mayor o menor medida del resto de jurisdicciones que componen nuestro Ordenamiento Jurídico. De manera, que en consonancia con lo expuesto en la Título Preliminar del Proyecto de Ley General de Navegación Marítima (BOE de 19 de diciembre de 2008, en adelante PLGNM), el sistema jurídico que se aspira alcanzar parte de un derecho original pero a su vez integrado e interrelacionado con el resto de ramas que constituyen nuestro Ordenamiento,

de forma que más que hablar de Derecho Marítimo, nos refiramos al “Derecho del Mar”.

No obstante, en debida atención a la expresión constitutiva de un principio jurídico tan elemental como el Onus Probandi o Carga de la Prueba, a quien afirma incumbe la prueba (“affirmanti incumbit probatio”), recae sobre el que suscribe el antiquísimo aforismo enunciado, al cual, espero honrar remitiéndome al artículo 2 del ya mencionado PLGNM. Respecto al mismo, no se puede deducir más que la primacía que otorga a los Tratados Internacionales ratificados por España y a las normas de Derecho Comunitario en el ámbito de la navegación marítima, situando en un segundo plano a la normativa interna. A través de esta fórmula, parece clara la intención o el ánimo del Legislador de amainar la relación tan contradictoria y conflictiva que actualmente existe entre los órdenes jurídicos citados.

En este sentido, se ha puesto punto y final al ciar, y ahora, se pretende que todos los tripulantes del “barco” remen juntos hacia delante y en la misma dirección, con el objetivo último de capear el temporal y alcanzar la chicha.

De todo lo manifestado, en especial en los dos últimos párrafos, podemos extraer una conclusión final a la que ya hicimos referencia someramente con anterioridad y, obtenida del uso de la comparativa, la cual, si bien puede resultar un poco atrevida, plasma a la perfección el fenómeno desatado por el PLGNM. A tal efecto, podríamos hablar de la irrupción de una institución jurídica tan mercantilista como la Fusión, al considerar que los efectos de la futura Reforma, no hacen más que provocar, respecto a la concepción del Derecho Marítimo, una situación muy similar a aquella propiciada por la Fusión por absorción (ex art.23.2 de la Ley 3/2009, de 3 de abril), ya que el significado original acuñado entre otros autores por René Rodiere, caracterizado por ofrecer una visión cerrada e independiente de dicha especialidad jurídica, se adhiere y expande al tomar contacto con la internacionalidad de la que se desea dotar a este conjunto de normas, al fin de adaptarlas a los nuevos tiempos o, como dirían los más puristas en estas lides, a la realidad social. En consecuencia, se extingue el concepto anterior para dar paso a una noción mucho más amplia y racional, a la cual, Schaps-Abraham ya bautizó con el sobrenombre de “Derecho del Mar”.

A continuación, y cambiando de derrota, no sería acertado bajar del palo mayor sin antes poner especial énfasis en el artículo 589 del C de c. Pues el mismo, y para el supuesto consistente en que dos o más sujetos ostenten la propiedad de un navío, presume la constitución automática de una "compañía", usando incluso la locución "socios" para referirse a aquellos que comparten la titularidad de la nave. Este hecho, no puede dejarnos indiferentes si tenemos en cuenta que en caso de producirse tal circunstancia, ésta encajaría a la perfección en la institución jurídico-romana de la comunidad de bienes (ex art.392 ss y cc del CC). Es más, el propio Legislador utiliza el término "condómino" (propio del Derecho Común) en el PLGNM, para referirse a la situación de copropiedad descrita (ex art 200 PLGNM). En ese último sentido, hablaríamos de la existencia de una relación mancomunada, puesto que cada condueño sería responsable en proporción a su haber social (ex arts. 590 y 591 del C de c), lo cual, parece mantenerse en el PLGNM (art.204) a excepción del derecho real de Hipoteca Naval (ex art.177), ya que al gravar todo el buque, genera una necesaria responsabilidad solidaria. De todo ello, podemos extraer la óptica comercial empleada por el Legislador a la hora de tasar la situación de copropiedad que puede afectar a un buque, considerándolo un objeto destinado a mercadear y no un bien mueble estático o sin un fin concreto o determinado. Por otro lado, a lo largo del Título II, el C de c deja ver entre la cerrazón la imagen del administrador estampada en la persona del naviero (ex art.599 ss y cc), la cual, recaiga sobre éste o no, quedará contemplada notoriamente en la futura nueva legislación (ex art.203 PLGNM).

Una vez situados en el puente, me gustaría centrar mi atención en la transcendental figura del Capitán, el cual, fruto de la multitud de facultades y obligaciones que ostenta (ex.art.610 ss y cc del C de c), representa un papel primordial a bordo de la nave. No podemos obviar que, toda vez que ésta pierde todo contacto con tierra firme, el Capitán se convierte en la máxima autoridad del navío, pasando a adquirir facultades y/o prerrogativas -potestad sancionadora o disciplinaria- hasta dicho instante reservadas a la Administración o, en cualquier caso, a las corporaciones debidamente constitutivas, sin importar su propósito (Ejemplo.- Una Hermandad Sacramental puede sancionar a uno de sus hermanos con la expulsión de dicha comunidad religiosa, si trasgrede alguna de las normas más importantes de su Libro de Reglas). En concordancia, el Capitán puede amonestar disciplinariamente a cualquiera de los miembros de la tripulación, si objetivamente ha infringido alguna de las órdenes evacuadas por su persona (ex. Art 610.3 del C de c). No obstante, e imitando en cierta medida a la teoría de los contrapesos enunciada por Montesquieu en su obra suprema "El espíritu de las leyes" (De l'esprit des lois, 1748), el propietario del buque o, el propio naviero en su caso, siempre que no coincida con la identidad del Capitán (ex art. 596 del C de c), velarán por el cumplimiento por parte del mismo, de la instrucciones que le hayan sido confiadas (ex art.610.2 del C de c), asimismo, serán civilmente responsables de los actos cometidos por éste, siempre que se encuentren dentro del ámbito de sus propias competencias (ex art 586 ss y cc del C de c). Por lo tanto, y volviendo al principio del presente párrafo, una vez que el nao comience su travesía, en el Capitán de aquel quedaran encarnados los tres pode-

res del Estado, pues se convertirá en el máximo responsable de defender y respetar los derechos e intereses legítimos de los marinos (Poder Ejecutivo), de cuidar el debido respeto a las normas de navegación todavía vigentes en el actual C de c (Poder Judicial) y, de dictar disposiciones que si bien no son verdaderas normas jurídicas en el sentido estrictamente formal, desde un punto de vista material no dejan de ser mandatos de obligado cumplimiento (Poder Legislativo).

Del mismo modo, lo entiende también el Proyecto candidato a legislar las vicisitudes acaecidas en el "mar", al conferir en su artículo 226 la condición de Autoridad Pública al Capitán del buque. Dicho precepto, supone un nuevo hito en la normativa naval, pues hasta su redacción, nunca antes se había utilizado el citado término de forma tan clara y directa, teniéndose que deducir su contenido de las disposiciones integradas en la Sección II del Título II del C de c. En cualquier caso, de la Sección II del Título Tercero III del PLGNM, pueden obtenerse más aspectos novedosos a la par que relevantes, dado que las funciones, así como el papel de un Capitán de buque en la actualidad, dicta mucho de aquel desempeñado en el S.XIX cuando fue objeto de publicación el C de c. En este sentido, se elimina para siempre el requisito que exigía la nacionalidad española a aquel que se postulara como Capitán de una embarcación bajo nuestro pabellón (ex art 223 del PLGNM, en relación con el art. 609 del C de c). Además, se califica el cargo de Capitán como "de confianza" (ex art.222), lo cual, no debe alarmarnos, pues esto es algo que ya podíamos dilucidar de los postulados expuestos en la Sección I, Título II, del Código del 85 [con la particularidad de que la persona del armador, pasa a reemplazar a la del naviero, en lo que a la elección y contratación del Capitán se refiere (ex art.597 del C de c)]. No obstante, sí que deberíamos prestar especial atención a la prescripción en su conjunto, puesto que la existencia de una relación de confianza combinada con un despido regido por las normas laborales generales, podría provocar un quebranto jurídico de tal envergadura que hiciere inservible la norma. Esto es así, por cuanto que "la confianza", en lo que a una relación profesional se refiere, es una nota característica e íntimamente unida a las relaciones laborales especiales del personal de alta dirección (RD 1382/1985, de 1 de agosto), de manera que la referencia final a la normativa laboral general, puede acarrear un alto nivel de confusión en torno a la naturaleza jurídica del puesto de Capitán. Aunque si nos dejamos guiar por la doctrina y jurisprudencia generada al respecto, juristas tan reconocidos como Ortega Prieto y Montoya Melgar, así como, determinadas Sentencias [a saber; STS de 3 de marzo de 1990 (RJ 1990/1752); STS de 26 de marzo de 1990 (RJ 1990/2342) y STS de 9 de abril de 1990 (RJ 1990/3438)] , parecen poner fin al posible conflicto considerando que se trata de un contrato laboral especial de alta dirección (ex art.2.1 del Estatuto de los Trabajadores, en adelante ET), denominado "de embarco", cuya mención, llegó a existir en el texto de la derogada Ley de Relaciones Laborales y, sobre el que el vigente ET (RDL 1/1995, de 24 de marzo) guarda silencio (ex art.2).

Para finalizar con el análisis de la figura del Capitán, y aprovechando la estropeada, deviene a matiz particularmente relevante el introducido por la Reforma objeto de estudio en el Capítulo I de su Título VII: "De la limitación de responsabilidad", donde viene a reco-

nocer la posibilidad en forma de derecho, de limitar la responsabilidad por reclamaciones causadas por un mismo accidente, en cumplimiento de lo establecido en el Protocolo de 1996, relativo al convenio sobre la marina mercante (normas mínimas), 1976. Esta nueva previsión, no viene más que a favorecer al Patrón del navío en cuestión, quien como personaje principal de la embarcación, posee un alto grado de probabilidad de incurrir en responsabilidades de diversos tipos o jurisdicciones a consecuencia de sus acciones.

Seguidamente, me gustaría profundizar en la que probablemente sea la actividad más significativa y compleja de las que se desarrollan en el ámbito marítimo, el Contrato de Fletamiento. En primer lugar, desearía hacer una breve referencia a sus antecedentes, pues nos hallamos ante el concierto más vetusto de todos los utilizados en el transporte marítimo de mercancías. Sus orígenes se remontan al mismísimo "Código Hammurabi", es decir, a hace más de dos mil años, y por supuesto, fue llevado a la práctica por los pioneros en esto del comercio naval, los fenicios. Su regulación en el C de c se contempla en el Título III de dicha compilación, la cual, como tantos otros aspectos, ha quedado en su mayoría anticuada y desfasada, siendo su principal foco de interés al mismo tiempo su mayor lastre, su naturaleza. Pues mientras que la en muchos casos acogida doctrina francesa, defendía, amparándose en la "locatio navis" y la "locatio vehendarum rerum", ambas abducidas por la institución jurídica unitaria y multifuncional que representa la "locatio conductio", la naturaleza arrendaticia de este acuerdo bilateral, la doctrina científica mayoritaria española compartida y enunciada entre otros por voces tan autorizadas como ECHEVARRÍA RIVERA y RODRIGO URÍA, disienten al respecto proclamando la naturaleza estrictamente mercantil de un contrato cuya finalidad es el transporte de mercancías. De la mismas forma, y como no podía ser de otra manera, lo entiende el legislador, quien a la hora de normalizar el contrato de Fletamiento en la venidera y esperanzadora nueva legislación (ex art. 253 ss y cc), no deja dudas acerca de la esencia del estudiado convenio. Para concluir, no resulta conveniente atracar sin antes realizar una referencia, por sucinta que esta sea, a dos cuestiones desplegadas de forma contigua en el PLGNM al que no hemos parado de hacer continua alusión durante la presente exposición, lo cual, nos lleva obligatoriamente a varar a pocas millas de la orilla y poner toda nuestra atención en los Títulos XIII Y XIX del apuntado texto normativo.

Inicialmente, y siguiendo el orden preceptuado, una visión panorámica y genérica de los correlativos que conforman el Título Octavo, puede ser suficiente para darnos cuenta de los matices más destacados, así, en sus Capítulos y Secciones, prepondera el carácter dispositivo, dejando que sean los sujetos pactantes (asegurador y asegurado), quienes con total libertad fijen las cláusulas que una vez perfeccionado el compromiso voluntariamente aceptado, les sean de obligado cumplimiento. Expresado con otros vocablos, se trata de una auténtica exaltación del principio de la autonomía de la voluntad contemplado en nuestro Código Civil (ex art.1255).

Finalmente, en lo que incumbe a las Especialidades Procesales recogidas en el Título Noveno, despuntar la que abre el Capítulo I: "Del embargo preventivo de

buques", dado que se trata de una medida cautelar que se zafa de los requisitos exigidos por la LEC (ex art.728), para acordar cualquier clase de medida de aseguramiento tendente a hacer efectivo el derecho que eventualmente sea reconocido. Hasta el punto de prescindir de la indispensable apariencia de buen derecho o "fumus boni iuris" y suponer o presumir el peligro por la tardanza o mora procesal ("periculum in mora"). De tal forma, que la mera existencia de alguno los créditos tasados en el artículo 500 del Título analizado, siempre y cuando sean objeto de reclamación, podrá dar lugar a la adopción de la medida cautelar en cuestión.

En conclusión, muchos son los temas sobre los que podríamos inaugurar una discusión en el presente ámbito, pero en líneas generales, se puede apreciar el esfuerzo realizado por el Legislador destinado a sirgar la normativa vigente hasta el varadero (disposición derogatoria única; PLGNM) , con objeto de suprimir el adjetivo de "atemporal" que todavía la acompaña y ,al mismo tiempo, adaptar su estructura y contenido a una nueva realidad en la que las fronteras han dejado de ser un problema y en la que tanto el Derecho Comunitario como el Internacional se integran en el Ordenamiento Jurídico interno. De esta forma, la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar o CONVENMAR, pasará a ocupar la cúspide de la particular pirámide de Kelsen con la que simbólicamente puede representarse el sistema de fuentes inherente a esta especialidad. Asimismo, deseamos fervientemente que la nueva legislación colme las expectativas creadas y no tenga inconvenientes para capear las vicisitudes que hoy día rodean al famoso y abstracto mercado, puesto que su estado influye en todo el mundo judicial y, en mayor medida si cabe, en una normativa de naturaleza mercantil como la presentada. Pero para ello, es necesario que salga del cajón del olvido al que parece haber sido condenada por la comisión de justicia, ya que desde 2009, año en el que se dio apertura al plazo para presentar enmiendas, se vienen sucediendo ampliaciones sin solución de continuidad, circunstancia, que solo puede provocar que el paso del tiempo invada la normativa haciéndola inservible incluso antes de entrar en vigor. En este sentido, no podemos bajo ningún concepto olvidar la importancia del Derecho Naval, dado que nos guste menos o más, aproximadamente el 70% del planeta está compuesto por agua.

Bibliografía

Pulido Begines, Juan Luis. "Instituciones de Derecho de la Navegación Marítima". 1ª Edición. Madrid: Tecnos, 2009. 704 p. ISBN: 978-84-3094-931-1.

Ruiz de Velasco y El Valle, Adolfo. "Manual de Derecho Mercantil". 3ª Edición. Madrid: Universidad Pontificia Comillas, 2007. 1264 p. ISBN: 978-84-8468-217-2.

Echevarría Rivera, Luis Eduardo. "El Transporte Marítimo". 2ª Edición. Pamplona: Aranzadi, 1983. 300 p. ISBN: 978-84-7016-242-8.

Uría González, Rodrigo. "El Seguro Marítimo". 1ª Edición. Barcelona: Bosch, 1940. 207 p.



INTERTERRAS DISTRIBUCIONES LE PRESENTA CESTAS REGALO PARA OFRECER: Y LOTES DE VINOS

EN NAVIDAD, EN CUMPLEAÑOS, A CLIENTES, PROVEEDORES Y EMPLEADOS DE EMPRESAS
Y EN CUALQUIER OCASIÓN....

HEMOS SELECCIONADO NUESTROS PRODUCTOS Y HEMOS ELABORADO UN CATÁLOGO DE CESTAS PARA FACILITAR LA TAREA DE ELECCIÓN

Ejemplos de cestas (consultar variedad de cestas y vinos en página web)

Cesta INTERTERRAS Gourmet « Premium »



"Maxi" [PVP 81,66 euros]

VINOS

3 botellas vino blanco Verdejo **PRIMO 2008** y 1 botella de vino tinto de autor «-vino» entre **Masera Añón** (D.O. Ribera del Duero), **Oli Reserva** (Bodega Lazzaroni-Lacalle, D.O. Cigales) o **Libreza** (Bodega Matarrredonda D.O. Toro).

DELICATESÉN

La Malvesia: Corfú muelle (foto 2 Uds.), Mousse de fileo gris de pato con trufa (foto 200 gr), Purpur de fileo gris de pato (foto 150gr). **La Chinata:** Tarta de Paté de ginepro con Borenapes (Tarta cristal 180 gr), Tarta Paté adult con trufa (foto cristal 180 gr), Fricas de confitura de calabaza (Tarta cristal 200 gr), Fricas de confitura de pimienta (Tarta cristal 200gr), Rodajas con aceitunas (rodajas 200 gr), Negador (rodajas 125 gr) y Aceitunas de chocolate (bolsa 150gr).

Cesta INTERTERRAS Gourmet « Gold »



"Maxi" [PVP 63,16 euros]

VINOS

1 botella de blanco o Rosado entrejo **Vita Ombra** (Bodega Fata Sana, D.O. Rueda) y 1 botella de vino «vino» entre **Juan Rojo** (Bodega Matarrredonda, D.O. Toro), **Reserva Lazzaroni-Lacalle** (D.O. Cigales, Valladolid), **Vino Casa Erlanza** (D.O. Ribera del Duero), **Masera Crianza** (D.O. Ribera del Duero).

DELICATESÉN

La Malvesia: Mousse de fileo gris (Tarta de vino 180 gr), Purpur de pato (foto 125 gr) y Mousse de pato (foto 150 gr). **La Chinata:** Paté de aceitunas negras (Tarta cristal 180 gr), Paté de tomate con aceitunas (Tarta cristal 180 gr), Botella de alfo balsámico y Pico (rodajas 125 gr).

LLÁMANOS

TM. 609 509 613

@ interterrasdistribuciones@gmail.com

PÁGINA WEB EN CONSTRUCCIÓN.

www.interterrasdistribuciones.es





José Manuel Castro Muñoz, Abogado

Actualidad Fiscal

I. LEGISLACIÓN Y RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS:

DIVERSAS CONSULTAS DE LA DIRECCION GENERAL DE TRIBUTOS:

10-11-10. CONTABILIZACION DE OPERACIONES VINCULADAS. Si las operaciones entre partes vinculadas se registran conforme establece la normativa contable, para la determinación de la base imponible no procede efectuar ningún ajuste extracontable.

26-11-10. IVA. FACTURAS RECTIFICATIVAS. Una entidad expide una factura a favor de otra sin repercutir el IVA y posteriormente, como consecuencia de una Inspección tributaria, se regulariza la operación al considerar que la misma está sujeta y no exenta del IVA. Como el Actuario considera que la citada conducta no fue constitutiva de una infracción, la entidad debe expedir una factura rectificativa, si bien debe tenerse en cuenta que el cómputo del plazo de cuatro años para efectuar la rectificación se entiende interrumpido desde el inicio de la actuación inspectora hasta que se haya producido su finalización mediante resolución o sentencia firme.

19-01-11. DONACIÓN DE NEGOCIO INDIVIDUAL. En la donación de un negocio individual a favor de los hijos, que incluye un local propiedad del empresario y de su cónyuge no ejerciente, cada cónyuge deberá cumplir por separado los requisitos exigidos para poder aplicar la reducción, entre ellos el relativo a la edad del donante. Si el donante del negocio individual cumple los requisitos, pero no así su cónyuge no ejerciente, la reducción sólo se aplica en función del valor donado por el transmitente a título gratuito del negocio individual, incluyendo en dicho valor su participación en los bienes gananciales afectos a la actividad. En el IRPF, no tributan las ganancias patrimoniales derivadas de donaciones de empresas individuales o participaciones cuando el donatario pueda beneficiarse de la reducción del 95% prevista en la normativa estatal del ISD, pero no cuando se trate de reducciones propias aprobadas por las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus capacidades normativas.

28-01-11. I. SOCIEDADES. TIPO DE GRAVAMEN REDUCIDO POR EL MANTENIMIENTO O CREACIÓN DE EMPLEO. La aplicación de la escala de gravamen

reducida únicamente exige mantener, no necesariamente superar, la plantilla media habida durante los doce meses anteriores al inicio del primer periodo impositivo que comience a partir del día 1 de enero de 2009.

02-02-11. CESIÓN DE SEGURO DE VIDA UNIT LINKED.

La cesión de un seguro de estas características contratado por una empresa a favor de uno de sus trabajadores, al extinguirse la relación laboral entre ambos, siendo la empresa el tomador del seguro y el trabajador el asegurado en dicho contrato, no supone tributación por el ISD, sino por el IRPF como rendimiento del trabajo.

28-02-11. IRPF. REDUCCIÓN POR MANTENIMIENTO O CREACIÓN DE EMPLEO. La incorporación de nuevos trabajadores derivada de subrogación, con asunción de las obligaciones existentes por el nuevo empleador, no puede considerarse como creación de empleo, lo que implica que el nuevo empleador no pueda computar los trabajadores incorporados por cesión o subrogación como un incremento de la plantilla media respecto de la inicial.

17-03-11. IVA. TIPO IMPOSITIVO EN SERVICIOS DE MANTENIMIENTO. En relación con este asunto han sido numerosas las Asociaciones que han planteado las dudas que suscita la actual regulación del tipo impositivo del IVA. En el presente caso, la federación que integra una serie de empresas que se dedican a la ejecución de proyectos, instalaciones, mantenimiento y reparaciones de instalaciones eléctricas y de telefonía y comunicaciones, realiza actividades de mantenimiento periódico, revisión y reparación o sustitución, en su caso, de instalaciones eléctricas (alumbrado, cuadros de luz, instalaciones solares, alimentación de bombas, videoportero, ect..) para comunidades de propietarios desea conocer el tipo impositivo aplicable a dichas operaciones y si tienen la consideración de obras de reparación. En este sentido el mencionado Centro Directivo resuelve que la ejecución de obra se caracteriza por ser una prestación distinta de las de tracto sucesivo, que persigue un resultado futuro sin tomar en consideración el trabajo que lo crea, en tanto que el arrendamiento de servicios se instrumenta de forma continuada en el tiempo, siendo la continuidad y periodicidad las notas esenciales de ese tipo de operaciones. En con-

clusión, dichas operaciones tendrán la consideración de prestaciones de servicios y tributarán por el IVA al tipo general del 18 %.

30-03-11. ITP y AJD. OPERACIONES SOCIETARIAS.

La disolución y liquidación de una sociedad con la adjudicación a los socios de los inmuebles que constituyen su activo en proporción a las participaciones que ostentan, junto con los préstamos que recaen sobre los mismos, es una operación sujeta a la modalidad de operaciones societarias del ITP y AJD. No obstante, si se adjudicaran bienes y derechos a los socios por un valor superior al que correspondiera a su participación, la operación, además, estaría sujeta a la modalidad de transmisiones patrimoniales onerosas por el exceso de adjudicación.

II. JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA.

TRIBUNAL SUPREMO. 17-03-11. EXTINCIÓN DE LA DEUDA TRIBUTARIA. Resuelve el Alto Tribunal que la presentación de una escritura de manifestación, aceptación y adjudicación de herencia, posterior a la presentación de documento privado con relación detallada de los bienes y derechos integrantes del caudal hereditario y su valoración, no interrumpe la prescripción del derecho a determinar la deuda tributaria, ya que la citada escritura en ningún caso completaba o ampliaba el documento privado inicialmente presentado y no facilitaba a la Administración información adicional alguna, necesaria para determinar la deuda tributaria.

TRIBUNAL SUPREMO. 10-02-11. I. SOCIEDADES. CONDONACIÓN PARCIAL DE UNA DEUDA. Se establece que la deuda que una empresa perdona, permitiendo que el deudor le abone una cantidad inferior a la debida, tiene la calificación de liberalidad y que, por lo tanto, debe estar sujeta al pago del Impuesto sobre Sociedades. Añade la Sala, que en las negociaciones para lograr el cobro de saldo de clientes de difícil realización, es frecuente que las partes lleguen a un acuerdo por el que el cliente acabe satisfaciendo

la deuda de una manera inmediata pero con una "quita" que acabe "contentando" tanto al deudor como al acreedor por la dificultad que entrañaba la cancelación del crédito. Como resultado de esta interpretación, cualquier cantidad incobrable que derive de un proceso de negociación plasmado en un acuerdo, aunque sea beneficioso para ambas partes, la pérdida no será fiscalmente deducible para el acreedor.

AUDIENCIA NACIONAL. 09-03-11. PROCEDIMIENTO DE INSPECCIÓN. Todas las dilaciones imputadas están defectuosamente computadas, pues no se ha tenido en cuenta la concesión de un plazo mínimo para aportar la documentación. Si se descuentan en cada caso los 10 días de plazo mínimo, se supera el plazo de un año, lo que motiva la prescripción de uno de los periodos.

AUDIENCIA NACIONAL. 09-03-11. OPERACIONES VINCULADAS. En la misma Sentencia reseñada con anterioridad se contempla el caso, además, de que entre las entidades objeto de comprobación existía un contrato de cuenta corriente mercantil que la Inspección calificó como préstamo, determinando un interés presunto resultado de aplicar el interés legal del dinero sobre el saldo anual. Sin embargo, dictamina la Sala que no hay motivo alguno para suponer la existencia de ese préstamo y su importe, ni para la aplicación del interés legal del dinero, por lo que se estima el recurso.

AUDIENCIA NACIONAL. 23-03-11.-ESTIMACIÓN INDIRECTA. En el asunto controvertido el sujeto pasivo alegó, en su momento, para no aportar los datos que justificaran la totalidad de sus gastos que fue objeto de un robo en el que desapareció parte de la documentación correspondiente, lo cual justificó mediante la fotocopia de una denuncia policial. De lo que declaró a efectos del IRPF, puesto en relación con su declaración del IVA y con lo contrastado por la Administración en sus bases de datos respecto de los proveedores, se entiende que no procede la aplicación del régimen de estimación indirecta, declarándose conforme a derecho la regularización realizada por



**SE CONFECCIONAN A MEDIDA
TOGAS PARA ABOGADOS,
JUECES, MAGISTRADOS,
SECRETARIOS, FISCALES, ETC.**

**Túnicas de Nazareno
y complementos.**

C/ San Esteban, 35. Sevilla · Tel: 95 441 76 57
charonazareno@hotmail.com



El Rincón del Nazareno

la Administración determinando la base imponible del sujeto pasivo a través del método de estimación directa simplificada.

AUDIENCIA NACIONAL. 23-03-11. SUSPENSIÓN EN EL CONTENCIOSO. Se mantendrá la suspensión producida en vía administrativa cuando el interesado comunique a la Administración tributaria, en el plazo de interposición del recurso contencioso-administrativo, que ha interpuesto dicho recurso y ha solicitado la suspensión del mismo. Dicha suspensión continuará, siempre que la garantía que se hubiese aportado en vía administrativa conserve su vigencia y eficacia, hasta que el órgano judicial adopte la decisión que corresponda en relación con la suspensión solicitada. Espero y deseo, con anhelo vehemente, que alguna vez terminen por enterarse nuestras Administraciones tributarias de la existencia de este procedimiento porque resulta lamentable observar como en muchas ocasiones se saltan a la torera lo que precede.

AUDIENCIA NACIONAL. 23-03-11. EXTINCIÓN DE LA DEUDA TRIBUTARIA. Aunque el escrito de alegaciones en el procedimiento de inspección no interrumpe la prescripción sí impide que exista paralización del procedimiento. El plazo de seis meses de paralización ha de contarse desde la fecha en que termina el plazo de alegaciones, si bien en el caso enjuiciado el sujeto presentó sus alegaciones extemporáneamente y el Inspector Jefe esperó a su presentación para dictar el Acuerdo, por lo que el plazo de seis meses debió contarse desde la fecha de presentación de alegaciones, pues en otro caso se hubiera perjudicado su derecho de defensa.

AUDIENCIA NACIONAL. 25-03-11. EJECUCIÓN DE RESOLUCIONES. DESVIACIÓN DE PODER. Ya era hora de que la Inspección de Hacienda recibiera semejante tirón de orejas. En el asunto que nos ocupa, la Oficina Nacional de Inspección había hecho uso de la facultad de ejecutar en sus propios términos las resoluciones de los órganos de revisión para perseguir un fin ilegítimo, liquidando de nuevo la deuda tributaria conforme a su conveniencia, mostrando síntomas claros de la existencia de desviación de poder. De esta manera. El Tribunal resuelve, con acertado criterio, que: a) la liquidación debió de limitarse al estricto y riguroso cumplimiento de lo ordenado por el TEAC; b) no es admisible aprovechar un acto de ejecución para introducir hechos o datos nuevos, ajenos al ámbito de la revisión, para desactivar dicha ejecución, y c) la maquinación urdida partía de reputar como previa el acta, para así reavivar la posibilidad de una liquidación correctora del acuerdo del TEAC. El concepto de liquidación parcial definitiva que se autoatribuía la liquidación derivada de dicha acta, carecía de respaldo jurídico alguno. No era posible, varios años más tarde, corregir el criterio del TEAC con base en una injustificable reserva de potestad que la ONI no ostenta. La desviación de poder producida, daba lugar a una decisión arbitraria de la ONI que contaba con la colaboración necesaria del TEAC, abdicando de sus responsabilidades respecto a determinar si sus resoluciones firmes habían sido o no cumplidas.

TSJ CASTILLA Y LEÓN. 23-12-09. ISD. ADJUDICACIÓN DE EMPRESA INDIVIDUAL AL CÓNYUGE. De vez en cuando, conviene desempolvar alguna resolución judicial para que nos refresque la memoria, como ocurre en este caso. La resolución solo es posible cuando el negocio familiar forma parte de la masa hereditaria y en consecuencia es objeto de transmisión mortis causa no siendo aplicable cuando la empresa se adjudica al cónyuge superviviente en pago de su participación en la sociedad de gananciales.

TSJ MADRID. 11-11-10. ITP y AJD. DONACIÓN DE UN BIEN HIPOTECADO. La subrogación por el donatario en la parte del préstamo hipotecario que grava el bien adquirido por donación está sujeta a ITP y AJD.

TEA CENTRAL. 31-01-11. ISD. OPERACIÓN DE AMPLIACIÓN DE CAPITAL. Las participaciones derivadas de una operación de ampliación de capital inscrita en el Registro Mercantil con posterioridad a la fecha del fallecimiento del causante, no pueden beneficiarse de la reducción en el ISD, al no estar debidamente publicada dicha ampliación a la fecha del devengo del impuesto.

TEA CENTRAL. 22-02-11. IVA. REGULARIZACIÓN VOLUNTARIA ENCUBIERTA. Cuando las cuotas del IVA soportadas en un determinado período son incluidas en declaraciones de períodos posteriores, es de aplicación el régimen de sanciones y no el régimen de recargos por declaración extemporánea sin requerimiento. Entre otros requisitos, es necesaria la identificación del período de liquidación que se está regularizando, para que sea aplicable el régimen de recargos por extemporaneidad.

TEA CENTRAL. 15-03-11. I. SOCIEDADES. DILACIONES IMPUTABLES AL CONTRIBUYENTE. Cuando se produce una solicitud de documentos que el sujeto pasivo dice que no tiene pero que luego aporta, la dilación finalizará en el momento en que el sujeto pasivo manifiesta expresamente que no va a aportar dicha documentación. No obstante, si luego la aporta, la dilación finalizará en el momento en que la información solicitada es entregada.

TEA CENTRAL. 07-04-11. I. SOCIEDADES. PARTIDAS DEDUCIBLES. Se somete a consideración, en el presente negocio jurídico, una cuestión sumamente frecuente como lo constituye el hecho de que si se consideran gastos o no los que se satisfacen en concepto de servicios de apoyo a la gestión prestados entre entidades vinculadas. Así, el Tribunal pone especial énfasis en el hecho de que tales gastos deben reunir los requisitos de realidad y efectividad, con lo cual se exige un contrato escrito de carácter previo que especifique la naturaleza de los servicios a prestar y unos métodos racionales de distribución de los gastos; que los servicios prestados produzcan o puedan producir una ventaja o utilidad a la filial receptora; que se contabilicen e imputen al ejercicio correspondiente y que exista una correlación con los ingresos. Tratándose de pagos entre sociedades vinculadas, la justificación de la realidad de los servicios recibidos cobra especial importancia, al objeto de evitar que esos pagos encubran únicamente una mera redistribución de beneficios entre las sociedades vinculadas.



www.abacoap.net

abaco asesores periciales es un gabinete con una amplia experiencia, un reconocido prestigio y un conocimiento del sector de la peritación especializada y de la prestación de servicios técnicos.

Para atender los requerimientos de actuación, cuenta con profesionales especializados en cada uno de los campos: Ingenieros de Caminos e Ingenieros Técnicos de Obras Públicas, Arquitectos y Arquitectos Técnicos, Ingenieros Navales, Ingenieros Aeronáuticos, Comisarios de Averías, Ingenieros Industriales, Ingenieros Técnicos Industriales e Ingenieros Agrónomos.

El profundo conocimiento de los procedimientos judiciales y las numerosas asistencias como técnicos periciales a juicios, facilita el trabajo en equipo de los Letrados con los técnicos de **abaco**.

El servicio desarrollado por **abaco** alcanzaría a las siguientes actuaciones, en coordinación con el Despacho de Abogados, para los procesos vía amistosa o judicial



Andalucía

Sevilla

Avda Reino Unido, 11. Edificio Indotorre.
3ª Planta-1.
41012.Sevilla.
Tfno.:95 499 90 93
Fax:95 425 10 97
sevilla@abacoap.net

Málaga: (subdelegación)

Parque Tecnológico de Andalucía.
C/ Marie Curie, 3. Edificio Premier II,
plta. 2, local 5. 29590 Campanillas – Málaga.
Tfno.:95 262 62 28
Fax:95 262 62 28
malaga@abacoap.net



Leopoldo José Porfirio Carpio.
Catedrático Derecho Mercantil.
Universidad de Sevilla

Francisco José Fernández Romero.
Doctor en Derecho. Profesor Asistente
de Derecho Civil. Universidad de Sevilla

Presentación del Foro Innova Universidad -Empresa

Con el presente artículo se inaugura el FORO INNOVA UNIVERSIDAD-EMPRESA, Aula jurídica que nace con la vocación de servir de punto de encuentro para reflexionar sobre experiencias e investigaciones en el mundo jurídico universitario que potencien la innovación, el desarrollo de fórmulas contractuales equitativas y que permitan exportar de otros ordenamientos jurídicos experiencias que coadyuven a implantar nuevos tipos contractuales en nuestro ordenamiento jurídico más eficaces y seguros, adaptando las necesidades investigadoras a la actual situación económica globalizada y ofreciendo a la empresa un nuevo punto de vista analítico. Investigar para la empresa, emprender desde la Universidad. Eso esperamos.

La necesaria colaboración público-privada

I. Planteamiento

Mucho se habla sobre la "colaboración público-privada" como fórmula de revitalización de la economía. Con dicha expresión se pretende enfatizar la necesaria intervención de la financiación privada en ejecución de infraestructuras y obras públicas, que tradicionalmente han sido costeadas únicamente desde los presupuestos públicos.

Los análisis más recientes sobre esta figura destacan su consecuencia principal: la aportación de financiación por el sector privado. Sin embargo, según nuestro criterio, existen otros aspectos igualmente fundamentales de los que hasta ahora pocos análisis y reflexiones se han hecho. Sin duda, el éxito de la colaboración público-privada requiere un cambio de escenario en las relaciones Administración-sector privado. Además, supone también el reconocimiento de una nueva realidad empresarial.

En ese sentido, en primer término, debemos reconocer que la colaboración entre sector público y privado debe ser entendida en la actual coyuntura económica como una necesidad, y no como una facultad o alternativa de la Administración Pública. Así, únicamente utilizando dicho modelo asociativo pueden equilibrarse los intereses de la Administración por garantizar un determinado nivel de prestación de servicios con la restricción presupuestaria existente, y a su vez incentivar los intereses del sector privado por mantener la necesaria competitividad.

En segundo lugar, dicha colaboración debe estar basada en un determinado modelo ético de relación de confianza empresarial Administración-administrado. La responsabilidad en la definición de una oferta o la clarificación en la definición de los requisitos de la contratación administrativa son sintomáticos de la necesaria convivencia y connivencia entre sector público y sector

privado. En este contexto, debe potenciarse un "diálogo competitivo", permanente y realista entre Administración y administrado que supere las clásicas reticencias entre ambos y que afronte una leal definición de los objetivos de la contratación pública. La unión ha de favorecer el desarrollo unívoco de "objetivos vitales" para el ciudadano, como los servicios públicos necesarios o la movilidad eficaz en medios de transporte. Debemos asumir un cambio conceptual en la labor de planificación y, a su vez, potenciar una revitalización de la figura del empresario como dinamizador del sector público.

Como tercer eslabón, la tarea de planificación unilateral, clásica de la Administración Pública, es un modelo cercano al agotamiento. En esta época de restricción presupuestaria deben potenciarse, por el contrario, instrumentos de planificación compartidos, con presencia del sector privado desde su génesis, y con visión financiera (no sólo presupuestaria) en sus decisiones. A mayor abundamiento, resulta fundamental trabajar con modelos de gestión privados en la planificación de los objetivos que se acometan desde lo público, como por ejemplo la adopción de plazos ciertos en la ejecución de las decisiones. Como resultado de todo lo anterior, los proyectos realizados al amparo de este modelo se beneficiarían de las ventajas de la gestión privada: instauración de un mecanismo de "autocontrol" de la inversión, aplicación del principio de eficacia y sometimiento a la responsabilidad social corporativa. De esta forma, también se favorecería la presencia de perfiles profesionales acorde con los momentos de exigencia que vivimos.

El sector público como prestador de servicios y ejecutor de infraestructuras con medios propios transita en este momento por un camino que requiere adaptación al ciclo económico. Dicha adaptación se concreta en dos realidades irrefutables: de un lado, la importancia



sustancial de la gestión bajo parámetros que provienen del sector privado y, de otro, la necesidad novedosa para la Administración de tener que hacerse "atractiva" para las entidades bancarias con objeto de obtener financiación externa.

En ese camino estamos, y posiblemente quede mucho por recorrer. En todo caso, se constata una conclusión como hipótesis de trabajo: el sector público y el sector privado se necesitan mutuamente para afrontar el futuro.

II. NUDO

¿Cuál es el papel que debe jugar el Derecho como referente vital en momentos de cambio y de crisis económica? ¿Y el papel de "función social" que tenemos los juristas? Son preguntas que requieren respuestas pausadas y, en la medida de lo posible, afinadas. Un ejemplo diáfano del camino a seguir es el nuevo escenario económico donde la previsión certera sobre cumplir plazos y presupuestos es la clave en los contratos de servicios o de ejecución de obras en infraestructuras públicas. Nace así la necesidad de los contratos de gestión integrada de proyectos o Project Management.

Se trata de una figura contractual cuyo nacimiento se justifica en la necesidad de dar solución a problemas económicos en los contratos complejos de ejecución de obra. Y, desde este punto de vista, refleja el compromiso de las titulaciones técnicas- sustancial y principalmente, Arquitectura e Ingeniería- por adaptarse a las nuevas exigencias del mercado y supone un refrendo de que dichas titulaciones no pueden pervivir aisladas del mundo jurídico en "departamentos estancos". Podría aseverarse que aquéllas han perdido su matiz individualista: necesitan del profesional del derecho como una pieza más de su proceso de decisión; si se nos acepta la expresión, el mundo jurídico y el técnico están "condenados a entenderse"

Esta nueva mentalidad es fundamental para interpretar el modelo de servicios de las nuevas generaciones de profesionales liberales. Se impone, así, la formación en aspectos tradicionalmente alejados de las profesiones técnicas como el control de costes, la planificación de riesgos, la centralización de la información y la traslación económica de las decisiones técnicas.

El Project Management es una figura contractual que supera la regulación del contrato de obra y de servicio establecido en el Código Civil, identificándose como contrato atípico, sui generis, fruto de los usos negociales. El Project Management puede ser considerado como un nuevo contrato que viene a refundir una clásica división entre el contrato de obra y el de servicios. Se trata, pues, de un contrato que permite ejecutar una obra con arreglo a un presupuesto cerrado, en un plazo cierto y finalista, con la aplicación de un procedimiento singular de trabajo. Sin duda, es una superación, de un lado, del contrato de obra como contrato dirigido a un resultado y, de otro, del de servicios como un contrato de mera disposición de medios. No basta con alcanzar

un resultado, si éste no se ha logrado conforme a unas pautas regladas.

El Project Management abandona la "relación individualista" entre promotor y agentes de la edificación. En este sentido, se convierte en el "escudo protector" del cliente que lo contrata, estableciendo un entramado jurídico con el resto de los agentes de la edificación, que lo hacen ser el centro de imputación de responsabilidades. Desde esta perspectiva el Project Management funciona como un contrato de garantía lato sensu en lo que respecta al cliente

III. DESENLANCE

Convenimos que el Project Management es un nuevo agente de la edificación, centro de imputación contractual del riesgo empresarial del cliente que lo contrata y garante legal a modo de promotor del buen fin de la edificación o proyecto que se ejecuta.

En definitiva, como agente de la edificación se configura como uno "mediato", dirigido a conseguir un resultado a través de la utilización de un sistema de trabajo estandarizado: prestar los servicios pertinentes para que la obra a ejecutar no sólo sea posible, sino además certera. Esta clase de figuras deviene fundamental en la presente situación socio-económica.

La importancia de este tipo de contrato radica su consideración de contrato de fijación de derechos. En un momento como el actual con importantes restricciones presupuestarias, mayor beligerancia de los operadores económicos y fuerte presión del consumidor, es loable que exista una fórmula de prestación de servicios que genere confianza en el mercado. Y ésta lo es.

Hoy en día el mercado transita por un camino desafiante. La práctica demuestra que la mayoría de entidades bancarias exigen como requisito previo para financiar determinadas actuaciones o proyectos, que se gestione bajo modelos de Project Management. La misma situación se está produciendo en el ámbito de la Administración Pública. La convocatoria internacional y nacional de participación de capital privado en la financiación de grandes infraestructuras y obras públicas constituye uno de los objetivos más ambiciosos de la Administración Española en el mapa competitivo de la Unión Europea.

No admite duda razonable que la inversión pública constituye un destacado factor del modelo de desarrollo de una nación. En la hora presente, los principios de publicidad, concurrencia y transparencia constituyen los nuevos pilares que garantizan el respeto a la igualdad de oportunidades, a la ampliación del abanico de las opciones asequibles y a la lealtad competitiva. Todo ello contribuirá a la reducción de costes y de plazos de ejecución, al aumento de la calidad y a la mejora del conjunto de las características de cada proyecto. Precisamente el Project Management cumple un papel primordial a la hora de alcanzar estos objetivos.



Faustino Gutierrez-Alvz Conradi
Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad de Sevilla

La imagen de la Abogacía

La primera imagen o percepción social de la abogacía, o mejor de los abogados, a lo largo de la historia, ha sido la de su sobrea-bundancia, exceso o demasía.

En efecto, en los comienzos del siglo pasado, el prof. Quintiliano Saldaña, nos ofrecía este escueto pero expresivo apunte histórico:¹

"Reducción del número de abogados: así pedía ya Pérez Villamil (1754-1824) para España, a fines del XVIII, la reducción de los abogados, que Carlos IV decreta por R.O. de 30 de septiembre de 1794: "hasta que quede fijo en el de doscientos" para Madrid. Y "a ejemplo de lo executado en la Corte el Consejo restringa el número de abogados en las Chancillerías, Audiencias y capitales del Reyno... como podrá hacerse el exámen más riguroso" (R.O. 30 de septiembre 1798). Poco después, cuando amanecía el siglo XIX, Fernando VII declara -y denuncia- en una circular "El Rey no ha podido menos de reparar que la multitud de abogados en sus dominios es uno de los mayores males. La pobreza inseparable de una profesión que no puede socorrer a todos, inventa las discordias entre familias en vez de conciliar sus derechos; se sujetan cuando no a vilezas, a acciones indecorosas que los degradan de la estimación pública y, por último, se hace venal el dictamen, la defensa de la Justicia, y en vez de imparcialidad y rectitud de corazón sólo se encuentran medios y ardidés que eternizan los pleitos, aniquilan o empobrecen las casas".

Y, también a principios del siglo XX, aunque para la cultura y tradición italiana tan cercana a la nuestra, lo enseñó magistralmente Piero Calamandrei, en su tan conocido *Demasiados abogados*. Y en su riguroso examen, le lleva a hacer la siguiente y sorprendente afirmación: "Muchos abogados, pero poca justicia...en el sentido de que falta en muchos abogados conciencia de la gran importancia moral y social de su profesión, de la nobleza ideal de esa gran lucha por la realización práctica de la justicia que debiera ser la abogacía...". Y señala como entre las causas del número excesivo de abogados, la fundamental hay que buscarla en la organización de los estudios"...; "Realmente da la impresión de que la mayor parte de los que eligen la carrera de abogados están seducidos más que por la esperanza de conseguir una vez llegados, cuantiosas ganancias profesionales, por la insignificancia del dinero y esfuerzo que se requiere en esta carrera para llegar, bien o mal a la profesión, y que más bien que una

vocación por las nobles labores de la abogacía existe en nuestros jóvenes una sobresaliente vocación por los nobilísimos ocios teórico-prácticos de los estudios de Jurisprudencia".²

El mejor elogio que podemos hacer de esta obra es que todavía se puede leer con provecho, también para nosotros, el acertado diagnóstico e incluso aplaudir como válidas las siete conclusiones con las que finaliza su estudio.

Tradicionalmente, se ha asociado también la imagen de la abogacía con el fenómeno de la litigiosidad, aunque ésta, en puridad, tenga muchas otras causas que nos apartaría de nuestro discurso, con perfiles tales como la llamada cultura de la reclamación, la personalidad del propio cliente, la judicialización de la actividad social y el lastre económico que produce por su ineficiencia.³

Últimamente, ha surgido otra muy novedosa que se ha venido en llamar la "industria del pleito" y que se describe así por Del Rosal: "es una práctica empresarial de la abogacía que consiste en la inversión, compra o promoción de pleito como si de un mercado de futuro se tratara y se fragua bien incitando al justiciable a litigar, bien ofreciéndole la financiación necesaria cuando carece de medios".⁴

Y centrándonos, ahora en la cultura legal española para analizar en concreto las actitudes con respecto a la abogacía, debemos situarnos ineludiblemente ante un marco más general en el que aquella se articula y ejerce, esto es, el de la Justicia ante la opinión pública. Y, entonces, serán los estudios sociológicos los que faciliten la clara radiografía de nuestro objetivo.

El prof. José Juan Toharia en un estudio pionero publicado en 1987 dedica un amplio capítulo a los profesionales del derecho y la litigación, donde nos muestra en concreto una visión del papel del abogado, al formular preguntas tales como el grado de acuerdo con la frase "vale más un mal pacto que un buen pleito" (entre jueces, abogados y estudiantes de derecho o entre abogados según los años de ejercicio profesional); "o el papel del abogado debe consistir en propiciar un arreglo que haga innecesario el recurso a los tribunales" (entre estudiantes de derecho, jueces y abogados); o ante la disyuntiva: "el abogado debe estar ante todo al servicio de los intereses de su cliente" o "el abogado debe tener presente ante todo la causa de la justicia".

La respuesta a estos interrogantes: "el 65 % de los estudiantes de derecho, el 66 % de los jueces y el 58 % de los propios abogados piensan que en efecto, en su actuación profesional el abogado debe tener presente, ante todo, la causa de la Justicia, más que los intereses de su cliente. Es decir, nuestros juristas, conciben al abogado más como un coadyuvante de la justicia (es decir, del interés general), que como un valedor entregado totalmente a la causa de quien a él acude (es decir, del interés particular)".⁵

Años después, en 2001, en otro importante estudio sobre La imagen de la justicia en la sociedad española, propiciado por el Consejo General del Poder Judicial y efectuado por el prof. Toharia, encontramos otros datos de interés para ver la evolución experimentada del número de abogados existente, "dato revelador en cuanto al grado potencial de contacto e integración de los ciudadanos con y el sistema legal". Y, en este sentido, se afirma: "de un total de casi 28.000 abogados ejercientes en toda España en 1980 se pasa en 1998 a una cifra cercana a 96.000. Es decir, en apenas dos decenios se ha alcanzado una cifra tres veces superior y que en todo caso resulta ser el doble en números absolutos, de la que en la actualidad se registra en Francia y algo superior incluso la correspondiente a Italia, pese a contar España con un tercio menos de población que estos dos países".⁶

Y, actualmente, Carlos Carnicer, Presidente del CGAE, en una muy reciente revista periodística especializada, se le ha formulado esta pregunta: "En España hay más de 120.000 abogados ejercientes. Es decir, ¿una ardilla podría cruzar España saltando uno a uno sin pisar el suelo?". Su respuesta es la siguiente: "exactamente 125.208 a 31 de diciembre de 2010. Nosotros nunca hemos visto el número como un problema, ni la Ley de Acceso, como han dicho algunos se ha planteado como un sistema de selección, es el mercado de trabajo y la formación los que seleccionan a los mejores abogados. Lo vienen haciendo desde siempre".⁷

En el año 2005, se publicó un libro fundamental con el llamativo título La Justicia ante el espejo: 25 años de estudios de opinión del CGPJ, pero, desgraciadamente, para nuestro objetivo la imagen externa de la abogacía no se aborda, aunque sí la muy relevante de las encuestas a los abogados como usuarios para medir la calidad de la Justicia.⁸

Acudamos, ahora, a las iniciativas auspiciadas por el Consejo General de la Abogacía Española. En el último informe conocido como Tercer Barómetro externo de opinión: La imagen de la abogacía en la sociedad española, presentado por Metroscopia, en abril de 2008, nos interesan sobremanera las conclusiones principales que transcribimos a continuación:

"1. Se consolida e incrementa la evaluación positiva que la Abogacía consigue en nuestra sociedad, especialmente entre los más jóvenes y entre quienes pertenecen a los sectores socioeconómicos menos favorecidos.

2. La abogacía es percibida cada vez más como una profesión que, mediante la defensa y promoción de intereses y derechos individuales y/o particulares, protege valores e intereses colectivos: de ahí que en el ranking, de confianza institucional los abogados hayan ido gradualmente escalando puestos. Con una pun-

tuación 5'9 quedan ahora en decimotercer lugar, siete puestos más arriba que en 2005.

3. Lo que la sociedad valora del abogado es fundamentalmente su función desactivadora de conflictos y sanadora de relaciones enconadas: nueve de cada diez españoles consideran que la principal cualidad del abogado es su capacidad de pacto y negociación.

4. La asistencia letrada a quienes necesitan asesoramiento jurídico refuerzan su perfil interclasista: se igualan cada vez más los porcentajes de personas que, en cada nivel socioeconómico utilizan los servicios de los abogados. De hecho, en estos últimos años, el mayor incremento relativo de demanda de asistencia letrada se registra precisamente entre las personas de niveles socioeconómicos más bajos.

5. Los españoles evalúan de forma inequívocamente positiva la existencia de la asistencia jurídica gratuita (de la que está al tanto el 75 %), pero consideran que no recibe todos los recursos precisos, que en su actual organización no consigue ser tan eficaz como debiera y que necesita reformas sustanciales.

6. Se mantiene el llamativo grado de satisfacción con los servicios de los abogados que detectaron los dos Barómetros anteriores entre quienes dicen haberlos solicitado. La atención y el trato recibido sigue siendo el factor mejor valorado, con una espectacular puntuación media de 8.3. La preparación (7.6) y el interés y dedicación (7.5), son también objeto de una evaluación alta. Esta satisfacción se extiende incluso a los honorarios abonados, a los que los usuarios de asistencia letrada conceden una evaluación inequívocamente favorable (7.0)."⁹

De gran relieve y trascendencia, como la otra cara de la moneda, son las conclusiones del Tercer Barómetro interno de opinión: La Abogacía vista por los Abogados, en la encuesta realizada en la misma fecha, y de la que indicamos para nuestros fines, las cinco primeras:

"1. Se extiende el diagnóstico de situación positivo: son cada vez más numerosos los abogados que evalúan de forma favorable la situación de conjunto en el momento actual de su profesión. Ahora representan una mayoría absoluta y la distancia entre quienes consideran que la actual situación de la Abogacía es buena y entre quienes consideran en cambio que es mala es mayor que nunca: 25 puntos (52 % frente a 27%), siendo así que el 2003 era de sólo ocho puntos (42% frente a 34 %).

2. Paralelamente, se produce un vuelco en la percepción de cómo ha evolucionado la Abogacía en los últimos 25 o 30 años. En 2003 predominaban ligeramente 35% frente a 25 % los abogados que consideraban que en ese lapso de tiempo las cosas habían ido a peor en su profesión. Ahora, en cambio, se registra la situación inversa y tienden a predominar quienes consideran que, en conjunto, el cambio experimentado por la Abogacía en los últimos decenios ha sido positivo.

3. Demasiados abogados, y demasiadas diferencias en cuanto a su competencia profesional. La idea de que hay ahora demasiados abogados es expresada por el 81 % de todos los consultados, si bien sólo una fracción reducida de los mismos considera que la masificación de la profesión esté causando una merma en su calidad. Dos de cada tres abogados (63 %) consideran además que en la actualidad existen grandes dife-

rencias dentro de la profesión en cuanto a preparación y de competencia.

4. En todo caso, los abogados españoles realizan una evaluación inequívocamente positiva del modo en que, en general, la abogacía funciona en la actualidad en España. Los datos del actual Barómetro confirman y refuerzan la buena auto-imagen de conjunto de la profesión, ya detectada en anteriores estudios. Los abogados se muestran además y de forma prácticamente unánime conscientes de la importancia social de su labor profesional: el 94% considera que corresponde a la Abogacía un papel esencial en la defensa de los derechos y libertades de los ciudadanos. Así mismo el 92 % considera que la función fundamental del abogado es propiciar un arreglo que haga innecesario el recurso a los tribunales.

5. Si bien cada vez son más numerosos los integrantes de la abogacía que creen que la opinión global y de conjunto, que sobre ellos tienen los españoles es positiva (así lo dice ahora el 42 % frente al 32 % en 2005 y sólo el 27 % en 2003) aún siguen siendo mayoría (54 %) quienes creen que en la sociedad predomina una imagen negativa a su respecto. Esta percepción no concuerda, sin embargo, con la realidad, pues los datos disponibles indican de forma clara que los españoles evalúan a la abogacía de forma claramente positiva."

Las conclusiones 6 a 9, se refieren al grado de satisfacción de los abogados con la actual organización colegial; al proyecto tecnológico de la Abogacía emprendido conjuntamente por los Colegios y el Consejo General de la Abogacía; y con la revista Abogados.

El último indicador nos lo proporciona la Fundación Wolters Kluwer con el Informe 2009 del Observatorio de la Actividad de la Justicia (Diario La Ley, nº 7287, de 19 de noviembre de 2009 y del que Juan José García de la Cruz se sirve para hacer comentarios particulares a diversos aspectos esenciales de la misma y, también, respecto a "la Abogacía vista por los ciudadanos", y que copio a continuación:

"Según los datos de este barómetro para los españoles la abogacía es el referente universal al que acudiría cualquier ciudadano que crea tener un conflicto de índole jurídico. La proporción de ciudadanos que conoce a algún abogado es bastante elevada, un 63 %. Los que no conocen a ninguno, en caso de necesitarlo, buscarían uno siguiendo la recomendación de familiares o amigos (51 %), en las Páginas Amarillas (19 %) o en Internet (11%).

Estos datos confirman algo que se intuía pero cuya magnitud exacta no conocíamos: el colectivo profesional responsable encargado de encauzar la resolución de los conflictos en España son los abogados (obviamente, los abogados colegiados y habitualmente ejercientes). En la práctica la inmensa mayoría de los ciudadanos que tienen un problema, bien generado o bien que le impacta como afectado, acude a un abogado. Estos, en efecto, son los que traducen al lenguaje jurídico las disputas de sus clientes y los que le aconsejan sobre la estrategia más adecuada a seguir".¹⁰

La misma Fundación Wolters Kluwer ha presentado el II Barómetro del Observatorio sobre la Actividad de la Justicia (2010), publicado en el Diario La Ley nº 7477, de 28 de septiembre de 2010, pero no hemos encontrado, salvo error, datos interesantes para nuestro objetivo.*

NOTAS

¹ Quintiliano Saldaña: El hombre de toga, Madrid 1927/1928, p. 81.

² CALAMANDREI: Demasiados abogados. Traducción y Prólogo del prof. R. J. Xirau. Madrid 1926; también hay una edición argentina de la misma obra publicada por Ejea, Buenos Aires 1960, en la colección Breviarios de Derecho, dirigida por Santiago Sentís Melendo. En 2006, ha editorial Reus de Madrid ha realizado una reimpresión de la primera edición. En el minucioso examen del profesor italiano se señalan: "el elevado número de facultades de derecho" (p. 140); a "causas ligadas al profundo decaimiento de la instrucción media y superior"...; "en la aplicación de la ley del mínimo esfuerzo, los llamados estudios se hayan reducido a una serie de estratagemas encaminadas a obtener sin fatiga el título, que es hoy lo que vale, despreciando la instrucción, que hoy ya no cuenta para nada" (p. 144); "la gran masa de abúlicos" (p. 147); "a los tipos de lecciones docentes" (p. 154); "a los exámenes indulgentes" (p. 166); "a la innoble farsa del aprendizaje forense" (p. 200); etc.

³ Me remito especialmente, a los estudios de Juan José García de la Cruz: La litigiosidad en los tribunales de justicia: perspectiva sociológica, y de Santos PASTOR PRIETO: Litigiosidad ineficiente, ambos en la obra dirigida por F. Gutiérrez Alviz Conradi: La sociedad litigiosa. Madrid 2008.

⁴ R. Del Rosal: Normas deontológicas de la abogacía española, Madrid 2002, p. 120. Este autor explica como es una practica habitual en otras sociedades, como la norteamericana "en las que la responsabilidad por daños ha alcanzado niveles indemnizatorios elevadísimos...Buscar esos pleitos se ha convertido en un auténtico negocio al que acuden los despachos para comprar o invertir, ofreciendo financiación y confianza por todos sus medios" p. 121

⁵ Toharia: ¡Pleitos tengas!. Introducción a la cultura legal española. Madrid 1987, pp. 114 a 126. Este autor en su ambicioso e interesante trabajo, también referido a las actitudes ante la Justicia y los jueces, apunta, como, por ejemplo, "¿quién no ha oído (o incluso pronunciado) alguna vez, en este país los abogados son unos buscapiques y la Justicia funciona muy mal?. Para un buen número de españoles, parecen constituir verdades autoevidentes y por tanto poco precisadas de ulterior confirmación. Y sin embargo, se trata de frases cuyo contenido resulta claramente discutible a la luz desnuda de los hechos" (p 135).

⁶ Toharia Opinión pública y Justicia. Madrid 2001, p. 22. Apunta otro dato muy curioso, cuando dice "No existe información detallada respecto del modo de ejercicio profesional del conjunto de abogados españoles. Un estudio reciente referido a los abogados ejercientes de Madrid (que representa algo más de la cuarta parte del total de la abogacía española), revela que: sólo el 38 % de los abogados pueden ser considerados litigantes regulares (es decir, llevan como mínimo 20 casos al año ante los tribunales) Las dos terceras partes (el 62 %) en cambio, tienen muy escasa o nula actividad litigadora, realizando fundamentalmente o exclusivamente funciones de asesoramiento" (p. 23).

⁷ Entrevista en Actualidad jurídica Aranzadi de 10 de marzo de 2011. p. 8. Añade a este propósito: "cada año se colegian varios miles de abogados y una buena

parte de ellos acaba no ejerciendo o abandonando la profesión a los tres o cinco años. Lo que nos importa es que la formación de cada abogado en el inicio y a lo largo de su carrera sea tan sólida que no se pueda caer ninguna arilla que va saltando de abogado en abogado".

⁸ Sus autores: José Juan Toharia y Juan José García de la Cruz. Madrid 2005. Este último autor estudia con esa óptica la segunda parte de la obra y en ella hace muy importantes reflexiones con sus conclusiones en el nº 11, sobre la valoración global de la Justicia por parte de los abogados habitualmente litigantes; indicadores, rasgos, principales problemas, edificios, procesos, relaciones profesionales con la judicatura, valoración de conjunto del funcionamiento...

⁹ Se advierte en la propia Introducción que "el presente Informe analiza los datos obtenidos en la encuesta realizada a una muestra nacional estadísticamente representativa de la población española, compuesta por 1000 personas de ambos sexos y mayores de 18 años. Se incluye al final un Apéndice con el cuestionario utilizado (y con los resultados globales) así como la Ficha Técnica de la encuesta.

Los dos Barómetros anteriores (de diciembre de 2002 y octubre de 2005), fueron igualmente encargados por el CGAE.

¹⁰ Juan José García de la Cruz: ¿Cómo mira la sociedad española a la Administración de Justicia?: Comentarios al Barómetro del Observatorio de la Actividad de la Justicia, pp. 17-18. Añade que "en cualquier caso, la práctica totalidad de los asuntos que ingresan en los Tribunales de Justicia son conducidos allí por la abogacía. Sin duda, son el nodo esencial e insustituible de selección del modo de resolución judicial de los conflictos en el sistema social español. Un asesoramiento que depende de variables como la pericia, la experiencia y, no podemos ocultarlo el umbral de riesgo jurídico que quiera asumir e, incluso, de sus necesidades mercantiles. En este sentido, los abogados declaran que una gran parte de los asuntos que les consultan no acaban en los tribunales". También dice que "por primera vez se analiza el "incierto y nada claro perfil de lo que cuesta un abogado, pues la mayoría de la población tampoco sabe que le puede cobrar un abogado por la defensa de un pleito (53%)... La indeterminación de los honorarios de un abogado está filtrando el acceso a la consulta de una parte de la población..."

* El presente trabajo constituye un epígrafe de mi monografía El Derecho de defensa y la profesión de abogado, de pronta publicación.

ADICIÓN

En la página web del Consejo General de la Abogacía Española leemos la presentación del IV Barómetro Externo de la Abogacía, con fecha de 13 de septiembre de 2011, elaborado por Metroscopia para el C.G.A.E. La recogida de información (trabajo de campo) se realizó entre los días 7 y 22 de julio de 2011, con ámbito geográfico nacional a individuos de 18 y más años, con un tamaño final de la muestra de 4000 entrevistas, estadísticamente representativas del conjunto de la población española y con el método de entrevista telefónica mediante cuestionario estructurado y precodificado.

Señalamos, a continuación, los datos y resultados más interesantes para nuestros fines:

"En el momento actual representan un 55% los españoles que dicen haber acudido al despacho de un abogado para consultar algún problema de tipo jurídico.

La utilización de los servicios de los abogados tiende a ser similar en todos los sectores sociales. La consolidación del actual sistema de Justicia Gratuita parece así haber logrado que nadie que pueda necesitar asistencia gratuita se vea impedido de conseguirla por falta de medios económicos.

Por lo que hace a la relación de confianza con los abogados se mantienen en un confortable lugar medio-alto (5.2) que puede incluso resultar sorprendente atendiendo a la naturaleza de sus funciones. El abogado es abogado de parte: goza de la confianza total de su representado pero al mismo tiempo no puede sino concitar recelo en la parte contraria. Esta doble imagen podría dar lugar a una evaluación ambivalente o reticente por parte de la ciudadanía: no es así. Los españoles parecen percibir que, mediante la defensa de sus representados, los abogados están realizando una contribución a la justicia: es decir, están llevando a cabo una función de interés público.

Entre quienes alguna vez han acudido al despacho de un abogado (el 55 % de la población total), el grado de satisfacción con los servicios recibidos sigue siendo muy elevado. La satisfacción del conjunto es puntuado con un 6.9 destacando de modo especial la atención y el trato recibidos (que merecen una nota media de 7.9) así como la preparación técnica y el interés por el asunto (puntuados con 7.3). Incluso el importe de los honorarios cobrados es evaluado de forma claramente positiva (6.7). Todas las evaluaciones son ligeramente más bajas que en 2008 y similares en conjunto a las obtenidas en 2005 "

Este IV Barómetro también recoge datos muy reveladores junto a otros extremos, tales como, la situación del Estado de Derecho y de los derechos fundamentales; el grado de contacto de los españoles con el mundo jurídico; la confianza ciudadana en los principales grupos sociales e instituciones; y la imagen de la Administración de Justicia en la sociedad española.

Por lo que atañe a este último apartado, transcribimos la siguiente y muy severa, demoledora, observación del Barómetro:

"Funciona mal (y lleva haciéndolo ya años); da una imagen anticuada; es tan lenta que siempre que se pueda vale más evitar acudir a ella; su lenguaje y sus procedimientos son excesivamente complicados y difíciles de entender para el ciudadano medio; en muchas ocasiones no sirve de nada que dé la razón pues en la práctica la sentencia es papel mojado, ya que o no se cumple, o se cumple tarde y mal, con frecuencia los jueces no dedican ni la atención ni el tiempo adecuado a cada caso individual, tienden a estar "fuera de onda" respecto a lo que ocurre en la sociedad y, además, a la hora de dictar sentencia por lo general no actúan con total independencia. En suma, tal y como ahora están las cosas la Justicia española necesita una reforma profunda y urgente"



Carlos José Galán Vioque, Abogado

El nuevo criterio sobre costas en lo contencioso-administrativo

Tradicionalmente en el orden contencioso-administrativo en primera o única instancia el criterio en materia de imposición de costas ha sido el de la temeridad o mala fe. Únicamente la Ley Reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativo 29/98 de 15 de Julio, introdujo, en el párrafo segundo del art. 139.1, un matiz a este criterio. En concreto, estableció la imposición de costas a la parte cuyas pretensiones hubiesen sido desestimadas cuando de otra manera se haría perder al recurso su finalidad.

Si bien este párrafo se refería a conceptos jurídicos indeterminados, en la práctica judicial, se ha venido aplicando para aquellos recursos de escasa cuantía (por ejemplo, una pequeña multa de tráfico) en los que el importe de los costes del proceso para el demandante pueden ser mayores al propio objeto del recurso. De este modo, se evitaba que el ciudadano dejara de acudir a la Justicia porque el coste sea mayor que el beneficio posible. Precisamente con la reforma que comentamos se produce ahora el efecto contrario: va a conseguir que el ciudadano deje de acudir a la Justicia por temor a una imposición de costas.

En efecto, el pasado día 11 de Octubre se publicó en el Boletín Oficial del Estado la Ley 37/11 de 10 de Octubre de medidas de agilización procesal, que ha modificado por completo esta materia.

Dicha Ley da una nueva redacción al apartado 1 del art. 139 de la Ley Jurisdiccional. En realidad, - y de aquí parte el grave error que comentaremos - se ha transcrito casi en su integridad el contenido del art. 394.1 y 2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Con la nueva redacción, que entra en vigor el día 1 de Noviembre, y que no se aplica a los procesos que estuvieren en trámite, se sustituye el criterio subjetivo de la temeridad o mala fe por el objetivo del vencimiento. Es decir, a partir de ahora si un recurso contencioso-administrativo no se estima totalmente, el recurrente será condenado al pago de las costas procesales, y a la inversa, de estimarse plenamente la parte demandada será la obligada a ello.

Como excepción se establece, al igual que en el orden civil, que el órgano jurisdiccional puede apreciar, razonándolo adecuadamente, que el caso presenta serias dudas de hecho o de derecho y no aplicar este nuevo criterio. Curiosamente en el orden civil se aclara que para apreciar la concurrencia de duda de derecho se tendrá en cuenta la jurisprudencia recaída en casos similares, extremo éste que no se ha trasladado al ámbito contencioso-administrativo, lo que permite entender que se pueden aplicar otros fundamentos para justificar que el caso era jurídicamente dudoso.

Tampoco se aplica el criterio del vencimiento en los supuestos de estimación o desestimación parcial de las pretensiones, en cuyo caso, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad (Por cierto no logro entender este Letrado la diferencia entre estimación o desestimación parcial, pues en realidad son lo mismo).

Es de señalar que la reforma no se pronuncia expresamente sobre los supuestos de Sentencia que, por motivos procesales, declare la inadmisibilidad de un recurso contencioso-administrativo, no estableciendo qué criterio ha de aplicarse en tal caso.

Pues bien, esta reforma es, en mi opinión, gravemente errónea por un doble motivo.

En primer lugar, porque no tiene en cuenta una importante peculiaridad de este orden jurisdiccional que no concurre en otros. Y es que cuando se interpone un recurso contencioso-administrativo, la parte actora desconoce cuantas partes demandadas, además de la Administración demandada, va a encontrarse en contra. Y ello, porque en este ámbito la Administración está obligada a emplazar a cuantos aparezcan como interesados en el expediente administrativo, para que puedan personarse como demandados. Por ello, es muy frecuente, sobre todo en recursos en materia de personal (también en asuntos urbanísticos y de responsabilidad patrimonial), que junto a la Administración comparezcan otros codemandados, en algunos casos decenas de ellos.

De este modo, el recurrente cuando plantea el recurso no puede conocer ni valorar el riesgo en materia de imposición de costas al que realmente se enfrenta. Esto no sucede en los otros ámbitos donde desde el inicio se puede prever el riesgo que se asume.

En segundo lugar, es rechazable esta nueva medida, que aparentemente pretende agilizar la Justicia, cuando en realidad no contribuye directamente a ello. La verdad es que este nuevo criterio persigue veladamente disuadir a los ciudadanos de acudir a los Tribunales contra la Administración, bajo la amenaza del pago de las inciertas costas procesales. Es más, desde un punto de vista objetivo realmente este nuevo criterio da más carga a la Justicia, obligándola a tramitar incidentes de tasación de costas, y, sobre todo, complejos incidentes de ejecución de las mismas cuando el favorecido sea el particular, dadas las prerrogativas de las que goza la Administración Pública. Por el contrario, la Administración fácilmente puede proceder al cobro de las costas a su favor utilizando el procedimiento de apremio, conforme establece el apartado cuarto del art. 139 de la Ley Jurisdiccional.



Francisco de Borja Ortas Luceño, Abogado

Otra oportunidad en el marco de las relaciones laborales

De nuevo, y un año después de la reforma laboral llevada por el Real Decreto Ley 10/2010 convalidado por la LEY 35/2010, que pretendía ser la panacea contra el número de desempleados y la reactivación del mercado laboral a través de nuevas contrataciones, todos los datos socioeconómicos y laborales revelan que esta reforma impuesta al Gobierno español desde la Unión Europea no ha sido particularmente efectiva y que no se trataba más que de un "lavado de cara" que dista muy lejos de la necesidad de una profunda reforma laboral que fomentara la contratación e incentive las relaciones laborales.

Como decimos, un año después de esta ineficaz reforma, el Gobierno vuelve a desperdiciar otra oportunidad de oro para llevar a cabo una reforma más de nuestra negociación colectiva que condujese a un mercado de trabajo más dinámico, saludable y de futuro, y que evite destruir más empleo en estos momentos difíciles, pero mucho me temo que al igual que la reforma laboral del pasado año, no va a ser la reforma estructural que España en estos momentos necesita.

No debemos banalizar con una reforma de la negociación colectiva cuando es ésta fuente de derechos y obligaciones, y más aun en España pues tiene una vital importancia en el sistema de relaciones laborales debido a la eficacia general de los convenios colectivos, esto es, su aplicación a todos los trabajadores afectados por los mismos, por lo que toda reforma sobre este sistema hay que tratarlo con sumo cuidado, pero desde luego las altas tasas de desempleo que venimos cosechando en los últimos años hace que nos planteemos la necesidad de una auténtica reforma estructural y una especial implicación entre las partes implicadas (patronal, sindicatos y Gobierno), para lograr el objetivo de limitar el estancamiento laboral en que nos encontramos y a su vez dotarlo de cierto dinamismo que potencie el desarrollo del mercado de trabajo.

Pues bien, el RDL 7/2011 que fue convalidado por el Congreso el pasado miércoles 22 de junio sobre Reforma de la Negociación Colectiva no colma la necesidad de las relaciones laborales, pues si bien existen ciertos avances con esta reforma, no es menos cierto los mecanismos de bloqueo que a su vez impone dicha reforma. En primer lugar y con atención a la prioridad aplicativa del Convenio de empresa sobre el convenio del sector, se refuerza la posibilidad de que la empresa pueda pactar condiciones de trabajo distintas de las estipuladas en el sector en diversas materias tales como salario, horario, clasificación profesional, modalidades de contratación y medidas de

conciliación, pero sin embargo, los propios convenios sectoriales podrán poner límites a esta prioridad aplicativa, con lo que el bloqueo es un riesgo importante.

Especial importancia se dota en la reforma a la fórmula del arbitraje como mecanismo para resolver conflictos laborales y conseguir evitar una judicialización de los conflictos, hecho que a la postre va a resultar difícil de lograr en la medida que conforme a la jurisprudencia constitucional, el arbitraje obligatorio impuesto desde la ley solo es admisible en casos excepcionales que no concurren en estos casos concretos, y por otro lado, basta la resistencia de una de las partes para que no se lleve a cabo arbitraje alguno.

Por otro lado, la posibilidad de utilizar "cláusulas de descuelgue", esto es, no aplicar las condiciones del convenio en una empresa en dificultades, es muy limitada, pues se concede por un máximo de 3 años y sujeta a la existencia de un programa que permita recuperar el poder adquisitivo perdido, y a ello se suma la aprobación de la misma por la comisión paritaria del convenio en la que sindicatos y empresarios tienen el mismo peso.

Otro punto importante de esta reforma es la capacidad de actuación de los sindicatos en el seno de la empresa, pues se ha establecido mecanismos de claro favorecimiento de la negociación por las secciones sindicales en detrimento de los comités de Empresa y delegados de personal y se otorga representación por Ley a los sindicatos más representativos para la negociación de convenios colectivos en sectores sin órganos de representación de los trabajadores.

A mi entender, era objetivo de esta reforma incrementar la flexibilidad interna en las empresas, que si bien se potencia, lo hace mínimamente, y así se dice que un 5% del tiempo de trabajo puede ser asignado libremente a lo largo del año por el empresario, para evitar así el pago de horas extraordinarias.

No se trata más que de otra reforma un tanto "light", que pretende justificar de cara a la Unión Europea los "deberes" impuestos por la misma al Gobierno español, pero desde luego desatiende la demanda de flexibilidad empresarial que bien vendrían en estos momentos de crisis económica para dotarla de mayor protagonismo, y a todas luces resulta insuficiente pues se aleja de los objetivos realmente demandados por la necesidad empresarial y laboral, dotando de un mayor protagonismo a las secciones sindicales como interlocutores con la empresa en perjuicio del comité, hecho que va a desnaturalizar muy mucho las relaciones laborales.



Carlos Mª Jiménez Bidón, Abogado

La nueva situación de los trabajadores rumanos

El Consejo de Ministros, en su reunión del día 22 de julio de 2011, ha adoptado un Acuerdo por el que se establece la reactivación del período transitorio en relación con la libre circulación de los trabajadores de Rumanía, que se ha publicado en la Orden PRE/2072/2011, de la misma fecha (BOE del 23 de julio y corrección de errores BOE del 28).

Esta medida de regulación del acceso al mercado de trabajo para los trabajadores rumanos tiene vigencia desde la fecha de aprobación de dicho Acuerdo, por lo que desde el 22 de julio de 2011 los ciudadanos rumanos precisan autorización para trabajar por cuenta ajena en España, salvo que en dicha fecha estuvieran dados de alta, o en situación asimilada al alta, en el Régimen correspondiente de la Seguridad Social o inscritos como demandantes de empleo en los Servicios Públicos de Empleo. Sin embargo, los trabajadores rumanos por cuenta propia no precisaran de autorización para trabajar.

Algunas cuestiones a matizar serían:

a) Se consideran inscritos como demandantes de empleo en los Servicios Públicos de Empleo aquellos trabajadores rumanos cuya demanda de empleo se encuentre en situación de alta o suspensión al día 22 de julio de 2011 mientras que a los que tengan la inscripción en baja en dicha fecha se les aplicará el período transitorio al no ser considerados como demandantes de empleo.

b) No se les aplicará el período transitorio a los perceptores de prestaciones contributivas por desempleo ni a los perceptores de subsidios por desempleo y tampoco a los perceptores de subsidio de mayores de 52 años.

c) Los familiares no comunitarios del trabajador rumano que al 22 de julio de 2011 estuviese en alta en Seguridad Social o inscrito en los Servicios Públicos de Empleo, no precisarán autorización para trabajar por cuenta ajena, siempre que el familiar se encontrase en España en la mencionada fecha. A estos efectos debe entenderse que el concepto de familiares es el establecido en el art. 2 del Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero que considera

familiares a su cónyuge o pareja con la que mantenga una unión análoga a la conyugal inscrita en un registro público, sus descendientes directos y los de su cónyuge o pareja registrada que sean menores de veintiún años o mayores de dicha edad que vivan a su cargo o incapaces y en último término a sus descendientes directos, y los de su cónyuge o pareja registrada que vivan a su cargo.

d) No precisarán autorización para trabajar por cuenta propia los familiares de ciudadanos rumanos.

e) El hecho de que el trabajador esté en alta en la Seguridad Social como trabajador por cuenta propia, no significa necesariamente que sea un trabajador autónomo si carece de las notas características que señala la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo, ya que podrían darse casos a partir del 22/11/2011 en los que se utilice como vía de acceso para realizar actividades laborales en nuestro país por parte de trabajadores rumanos la figura fraudulenta del falso trabajador autónomo.

f) Si el contrato anterior del trabajador hubiera finalizado, y fuera de nuevo contratado, no precisará autorización de trabajo por cuenta ajena si el 22/07/2011 hubiera estado en alta en la Seguridad Social, por cuenta propia o ajena, o inscrito como demandante de empleo en los Servicios Públicos de Empleo, según la regla general.

g) Tampoco requerirán la obtención de autorización de trabajo aquellos trabajadores rumanos a los que con posterioridad al 22 de julio de 2011 se les hubiera concedido una autorización de trabajo de duración igual o superior al año, una vez finalizada la vigencia de dicha autorización.

h) En las resoluciones sobre solicitudes de autorización de trabajo por cuenta ajena de ciudadanos rumanos no se considerará la situación de empleo de España, por lo que lo normal es que si la solicitud va acompañada de un contrato de trabajo se conceda la autorización.



Luis Felipe Pou Pérez. Abogado.

Arraigo familiar en el nuevo Reglamento de extranjería

El pasado 30 de junio de 2011 entró en vigor el nuevo Reglamento de extranjería, aprobado por Real Decreto 557/2011, de 20 de abril (BOE núm. 103, de 30 de abril), cuyo texto viene a desarrollar la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre.

Entre sus novedades y como importante avance en los derechos de los extranjeros con cargas familiares en nuestro país, destaca un nuevo concepto de << Arraigo Familiar >> que viene a posibilitar la regularización y obtención de un permiso de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales (artículo 31.3 de la Ley Orgánica 4/2000 en relación con los artículos 123 y 124.3 a) del nuevo Reglamento) a todos aquellos extranjeros que se hallen en España y sean padres de un menor de nacionalidad española, siempre que tengan a su cargo al menor y convivan con éste, o estén al corriente de las obligaciones paterno-filiales respecto al mismo.

De esta forma, el Reglamento abre una nueva vía de regularización administrativa para aquellos extranjeros que se encuentren en situación irregular y tengan hijos nacidos en España que hayan adquirido la nacionalidad española. Todos los solicitantes se encuentran obligados a acreditar además del vínculo << Progenitor-hijo >> y la ausencia de antecedentes penales, que el menor convive y se encuentra a su cargo, bien porque convive con él, o porque sin convivir cumple con sus obligaciones paterno-filiales mediante una pensión de alimentos y un régimen de visitas.

Con buen criterio, el legislador intenta que aquellos padres que no cumplan con sus obligaciones parentales no se beneficien de esta modalidad de arraigo y cuando habla de "padre o madre de un menor de nacionali-

dad española" debemos tener presente, conforme a los artículos 15 y 17 a 25 del Código Civil, en relación con el 11.1 de nuestra Carta magna, que son españoles los hijos de padres españoles, también cuando al menos uno de los padres sea español, y finalmente cuando siendo sus padres extranjeros ambos carecieren de nacionalidad o la legislación de ninguno de ellos atribuya al menor una nacionalidad, siendo a estos últimos a los que directamente beneficia la novedad legislativa.

Cuando el país de los progenitores no concede la nacionalidad a sus hijos nacidos en España, los menores inicialmente se consideran apátridas y se impone la atribución de la nacionalidad española "lure Soli", por lo que previo expediente ante el Registro Civil de su domicilio consiguen la "declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción", artículos 96 Ley del Registro Civil y 335, 338 y 340 de su Reglamento, en relación con el artículo 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño.

Como vemos, se impone el derecho del menor desde su nacimiento a adquirir una nacionalidad y, tras la entrada en vigor del nuevo Reglamento, con ella también nace el derecho de sus padres a solicitar la residencia legal por arraigo familiar siendo éste el caso de países como Colombia, Perú, Argentina, Paraguay, Costa Rica, Cuba y Honduras, entre otros.

Como no todos los hijos de extranjeros que nacen en España dan derecho a la regularización, en sentido contrario, podemos destacar países en los que impera el "Ius Sanguinis" como Bolivia, Ecuador, Venezuela, Nicaragua, México, Chile y Uruguay, cuyas leyes sí conceden la nacionalidad de los padres al menor sin importar el lugar de nacimiento, por lo que estas familias no se verán beneficiadas y tendrán que continuar buscando su regularización por otras vías.

Educación bilingüe • Titulos de Cambridge en el currículo • Valores humanos y cristianos • Atención individualizada



Ellos son tu mejor inversión

ALTASIERRA Sevilla

ADHARAZ Sevilla

 C/ Periodista Ramón Resa, 10 | 41012 Sevilla
Telf: 954 614561 | Fax: 954 624704
www.attendis.com | departamento.comunicacion@attendis.com

 **attendis**
COLEGIOS



José María Calero Martínez., Abogado

El dilema del Abogado penalista: ¿Debo recurrir?

Recientemente, en un libro de obligada lectura para abogados penalistas ("Riofrío. La Justicia del Señor Juez", Muñoz Machado, Santiago. Edhasa, Barcelona 2010), me topé con la cita de la que, al parecer, era una expresión habitual del ilustre penalista, fallecido hace años, José María Stampa Braun: "nunca debes recurrir las resoluciones del Juez de Instrucción, pues jamás de dará la razón y, además adoptará una actitud contraria a tu cliente". Resumen bien esas palabras una forma de plantear las defensas penales que es asumida por muchos abogados especialistas, conforme a la que es inútil cualquier intento de corregir posibles errores en fase de instrucción y, además, el inevitable juicio oral es donde deben depositarse todas nuestras esperanzas.

Desde mi condición de aprendiz en este oficio, sería una temeridad poner en cuestión planteamientos que además de estar extendidos y aceptados mayoritariamente, vienen a ser ratificados por la experiencia de quienes solo puedo tener como maestros. Sin embargo, hechas esas obligadas salvedades, quisiera ofrecer algunas reflexiones acerca de este modelo de ejercicio de la función que corresponde al letrado defensor durante la fase de instrucción. El tema del juicio oral como único escenario posible de debate merece ser tratado en otra ocasión.

Me cuesta aceptar la idea de que un juez se enfade por que un letrado recurra alguna de sus decisiones. Mucho más que, a partir de ese supuesto enfado, adopte decisiones desfavorables respecto de un ciudadano habitualmente ajeno a la decisión de interponer el recurso. Ya sé las reglas del gitano y que no basta con tener razón y saberla exponer pues hace falta, además, "que te la quieran dar". Pero, sin caer en un relativismo descreído que termine por aceptar que todo puede justificarse legalmente, lo cierto es que cualquiera sabe que en el mundo del derecho los problemas están llenos de aristas y matices por lo que son susceptibles de distintos enfoques e interpretaciones. La reacción de enojo del juez porque una parte le discute su decisión conforme a los cauces previstos en las leyes procesales, aunque fuera frecuente no dejaría de acercarse a una concepción de su autoridad personalista. A ese modelo de juez le corresponde un modelo de letrado en una posición de vasallo simpático, que debe olvidar su condición de profesional que ofrece a los clientes sus conocimientos técnicos. Ahondando en el modelo, si se trata de "tener contento" al juez, la defensa consistirá más que en aportarle acertados criterios jurídicos que sean favorables a tu representado, en llegar a conocer a sus amigos o cuales son sus aficiones, para invitarle a cacerías, ofrecerle que organice unos cursos en Nueva York o apuntarle a un equipo de fútbol, según los casos.

Tengo al impresión, sujeta a los errores propios del aprendiz, de que ese modelo termina fomentando un desarrollo de justicia penal en el que las decisiones judiciales se corresponden y explican a partir de una difusa red de relaciones personales, intereses comunes, amistades, favores cruzados, afinidades ideológicas, deportivas o taurinas, o beneficios compartidos. Es decir, la decisión judicial se vincula más a esos factores que a los derivados de las soluciones jurídicas ofrecidas por la ley, la doctrina y la jurisprudencia. ¿No sería una forma de corrupción silenciosa y aceptada?. Las dimensiones del foro y el desarrollo cultural medio del lugar también tienen que ver con esta forma de ver las cosas que resulta más fácil de imaginar cuanto más pequeño e inculto es el contexto social en que nos situemos. Quisiera pensar que vivimos en otra España mejor de la que conoció el gran Stampa Braun.

Por otro lado, a la hora de diseñar nuestra defensa, debe tomarse en consideración la doctrina jurisprudencial asentada sin fisuras en las sentencias del Tribunal Constitucional por la que solo es posible utilizar el instrumento del Recurso de Amparo si se agotaron las vías de impugnación ordinarias. Incluso, en un sentido más general, debemos saber que no se puede alegar la vulneración del derecho a al tutela judicial efectiva si la indefensión denunciada es imputable a lo que el Tribunal Constitucional denomina "falta de diligencia procesal de la parte, al no ejercitar las facultades otorgadas por la LECrim para poder articular debidamente su defensa".

Así pues, si no ejercitamos las facultades que la ley atribuye a la defensa y especialmente los recursos, perjudicamos la posición del cliente al cerrarle irremisiblemente la interesante vía del Tribunal Constitucional y, si las ejercitamos pudiéramos "molestar" al juez recurrido e indisponerlo, en perjuicio de nuestro cliente. Éste es el dilema. Qué hacer.

A salvo de los matices que procedan, no me parece aceptable que condicionemos nuestra actuación profesional en defensa de los intereses que nos han confiado a las exigencias de un modelo judicial asociado al favor judicial. No deberíamos fomentar un ejercicio medieval, despótico y personalista de la función judicial. Es decir, no podemos dejar de hacer lo que consideramos procedente en defensa de nuestros clientes, conforme a criterios jurídicos y técnicos, por evitar que el juez "se enfade" y nos pueda "perjudicar". En todo caso, para ser prácticos, habrá que cohonestar ambas cosas y desde luego promover con nuestra actuación un modelo de justicia penal moderno, con calidad técnica, que sitúe en el ámbito del respeto, la igualdad y el trato cordial las relaciones entre todos los profesionales que participan y que deje atrás aquellos oscuros tiempos de la recomendación, la influencia, las vinculaciones inconfesables, los favores y la arbitrariedad.



Francisco Javier Cabrera Molina, Abogado

Globalización y Estado del Bienestar

I. Introducción

Recientemente, desde el inicio de la crisis económica que venimos padeciendo, algunos medios de comunicación así como muchos analistas y, por supuesto, los llamados movimientos antiglobalización han reanudado sus ataques, con más o menos crudeza, contra la globalización a la que culpan de una serie de procesos, principalmente económicos, que suceden a gran distancia de la mayoría de los ciudadanos pero que terminan afectándoles directamente en sus vidas.

Pues bien, como se pondrá de manifiesto a lo largo de este trabajo, la globalización debe entenderse de una forma más amplia, ya que es un fenómeno multidimensional y complejo, que se halla además entrelazado con otros procesos como la reorganización de la familia o la redefinición política del Estado-nación.

Este último proceso, acerca de los efectos y factores de la globalización, en su sentido amplio, sobre el denominado Estado del Bienestar que, en España, hemos venido disfrutando desde la promulgación y entrada en vigor de nuestra Constitución, es el objeto de nuestro estudio.

II. El concepto de globalización

El término "globalización" se ha impuesto en los círculos académicos y los medios de comunicación, pero no todos los que lo utilizan lo entienden de la misma manera, y lo que resulta claro es que no hay una acepción única del término.

El Diccionario de la Real Academia Española lo define en su última edición como: "Tendencia de los mercados y de las empresas a extenderse, alcanzando una dimensión mundial que sobrepasa las fronteras nacionales".

Esta definición nos parece adecuada como punto de partida de nuestro análisis, pues aunque mucho se ha escrito y debatido sobre la globalización, seguramente aún quedan muchas preguntas sin responder.

Lo cierto es que el término "globalización", en nuestros días ya no es ajeno para casi nadie. Este término se refiere a un conjunto de procesos sociales, políticos y, fundamentalmente económicos, que han convergido a lo largo de la historia hasta dar lugar a lo que hoy conocemos como mundialización; es decir, a un mundo

global y desigual en el que las diferencias sociales son cada vez más evidentes y menos irreductibles.

La globalización puede definirse de muchas maneras, dependiendo de qué nivel se desee analizar; puede hablarse de la globalización del mundo entero, de un país, de una industria específica, de una empresa, hasta de un modelo económico y político.

A escala mundial, la globalización se refiere a la progresiva interdependencia entre los países, tal como se refleja en los crecientes flujos internacionales de bienes, servicios, capitales y conocimientos, y que se ha hecho patente en la crisis económica que padecemos actualmente.

A escala nacional, la globalización se refiere a la magnitud de las relaciones entre la economía de una nación y el resto del planeta.

Para muchos, el centro del argumento es la aparición de una nueva política económica global, para otros es el establecimiento de una política neoliberal y el fin del Estado Social de Derecho o Estado del bienestar.

La globalización es un proceso económico, político y social que si bien es cierto no es nuevo, ha sido retomado con mayor énfasis en los países en desarrollo como premisa específica para lograr un crecimiento económico y erradicar la pobreza. Pero este fenómeno en ningún momento fue concebido como modelo de desarrollo económico, sino más bien como un marco regulador de las relaciones económicas internacionales entre los países industrializados.

No son pocos los autores que se han extendido en intentar explicar lo que hoy conocemos como globalización, unos desde posturas más liberales y otros desde puntos de vista más críticos y radicales. En este punto merece la pena mencionar brevemente un artículo de Alain Touraine en el que hablaba de "la globalización como ideología" y afirma que: "Lo importante es realizar un cambio de conceptos y abandonar la ilusión de una sociedad liberal, es decir, reducida a un conjunto de mercados; abandonar pues, el peligroso sueño de un estado reducido a la función de vigilante nocturno, como decían los liberales del siglo XIX, precisamente cuando necesitamos al estado para garantizar las transformaciones necesarias para preparar las inversiones a largo plazo y para cerrar las divisiones sociales."

El término es difícil de definir pero, en cualquier caso, está determinado por dos variables:

Una se refiere a la globalización de carácter financiero que ha tenido lugar en el mundo al calor de dos fenómenos: los avances tecnológicos (Internet) y la apertura de los mercados de capitales.

El Banco de Pagos Internacionales ha estimado que las transacciones mundiales de dinero (en los distintos mercados de divisas) ascienden a alrededor de 1,9 billones de dólares (cuatro veces el PIB español). Estos flujos de capitales han enriquecido y arruinado a muchos países, ya que la solvencia de sus divisas está en función de la entrada y salida de capitales. Y eso explica, en parte, crisis financieras como las de México, Rusia, el sudeste asiático y, actualmente, la española. De ahí que los movimientos contra la globalización hayan reivindicado el establecimiento de la llamada Tasa Tobin, que no es otra cosa que la creación de un impuesto que grave los movimientos de capitales.

Y la otra variable se refiere a las transacciones de bienes y servicios que se realizan a nivel mundial. En este caso, son los países pobres y los mayores productores de materias primas (que en muchos casos coinciden) los que reclaman apertura de fronteras, ya que tanto en Estados Unidos como en la UE existe un fuerte proteccionismo.

El fenómeno de la globalización comienza a gestarse en nuestro siglo, después de la segunda guerra mundial, se desarrolla en la década de los años 80 y alcanza su momento paradigmático en los años 90 del siglo pasado. La base de este proceso es claramente tecnológica y se ha manifestado en los últimos treinta años a través de una revolución sin precedentes en las comunicaciones mundiales, acelerando el intercambio de información entre los pueblos de distintas latitudes.

Esta facilidad de intercambio ha comenzado a desdibujar las fronteras, permitiendo la difusión veloz e indiscriminada de rasgos culturales desde los países dominantes hacia el resto del mundo e insertando valores ajenos a las realidades particulares.

A la globalización se la responsabiliza ya sea de todos los males o de todos los beneficios. Entre los beneficios se cita la más eficiente asignación de los recursos mundiales como resultado del libre comercio y de la libre movilidad del capital. Los consumidores se benefician de una mayor oferta de bienes y de servicios de menor costo y los inversionistas, por su parte, tienen mayores oportunidades de inversión y de diversificación del riesgo. Los países en desarrollo tienen así acceso a volúmenes más elevados de inversión y tecnología. Por lo tanto, la globalización daría como resultado un aumento generalizado de la productividad y del bienestar a consecuencia de una división internacional más eficiente del trabajo.

Las posiciones pesimistas, por su parte, ponen el énfasis en los riesgos de una mayor competencia global. Los países ricos verían sus niveles de empleo y de ingreso amenazados por los países en desarrollo y éstos, a su vez, correrían el riesgo de marginarse del proceso de globalización si no logran atraer suficientes volúmenes de capital que permitan un aumento continuo de su productividad, lo cual depende de un conjunto de factores, entre los que cuentan la estabilidad macroeconómica, la capacidad de predecir el comportamiento del tipo de cambio, la apertura externa, la productividad y costo de la mano de obra, la calidad y transparencia del sistema regulativo y la localización de los mercados financieros.

En definitiva, el término "globalización" se ha convertido en un concepto impreciso en su uso cotidiano: es un simple catálogo de todo lo que pueda sonar a novedad, ya sean los avances en la tecnología de la información, el uso generalizado del transporte, la especulación financiera, el creciente flujo internacional del capital, el comercio masivo, el calentamiento global, la ingeniería genética, el poder de las empresas multinacionales, la nueva división y movilidad internacional del trabajo, la merma del poder de los Estados-nación, etc..

Pero la cuestión va más allá del uso adecuado o no del concepto y las definiciones: intelectualmente, la ambigüedad en la utilización del término empaña cualquier intento de distinguir la causa del efecto, a la hora de analizar lo que se está haciendo, el porqué se está haciendo, quién lo está haciendo, a quién se lo está haciendo, y sus consecuencias.

III. Los estados en el escenario de la globalización

Un aspecto de vital importancia a considerar es el relativo a la globalización y sus efectos en la capacidad de acción y autonomía de los Estados.

La globalización ha trastornado casi todos los compromisos sociales sobre los que se basa el equilibrio entre lo económico, político y social. Ha modificado profundamente la relación de las poblaciones con el espacio y el tiempo. La dispersión de los lugares de decisión económica ha debilitado la territorialidad, entendida como principio de control sobre los hombres y las cosas en un espacio delimitado por fronteras.

No sólo las organizaciones con bases nacionales (sindicatos, entidades locales, municipios, parlamentos, etc.) no pueden influir sobre los grandes cambios que las afectan, sino que el auge de la economía informal ya no se circunscribe a los países.

Gran parte de los intercambios escapa al control oficial y se burla de las fronteras, reduciendo así las capacidades de regulación asociadas al territorio.

El tiempo mundial de la economía y de la transacción financiera se superpone al tiempo local de la ciudad, la región, el estado, dominándolo.

En la nueva situación internacional se perfilan rasgos inusuales, que son determinantes en la regulación de las relaciones internacionales, entre ellos:

- Concentración económica en unos pocos países o bloques comerciales. La economía se regionaliza y la base productiva real se reduce cada vez más.

- Concentración del poderío militar en determinados países o bloques. Creación de los centros de poder.

- Cambios tecnológicos vertiginosos.

- Globalización y liberalización de los mercados financieros. Volatilización del capital.

Las relaciones causa-efecto se manifiestan cada vez más en lo siguiente:

- Intercambio cada vez más rápido de la información mediante las nuevas tecnologías.

- La soberanía de los Estados se hace cada vez más un concepto difuso y elástico.

- El auge de identificaciones comunitarias basadas

en elementos lingüísticos, étnicos, religiosos, y la afirmación de micro particularismos a escalas cada vez más reducidas conducen a la fragmentación de lo político.

- Al mismo tiempo, el rebrote de lo sagrado, su pervisión por parte de las sectas y los fundamentalismos de todo tipo tienen cada vez una mayor función en la escena mundial.

- Por último, el aumento de los flujos migratorios y del número de personas desplazadas en su propio país acentúa estos fenómenos de multiplicación y diversificación de las adhesiones políticas, desconectadas de la idea de soberanía nacional.

En éste marco, como ya enunciamos, las relaciones internacionales van evolucionando hacia un proceso, en el cual se deshace el concepto de un mundo formado por Estados-naciones, con su rasgo de territorialidad, ya que los países van perdiendo su autoridad; y va surgiendo un sistema global contemporáneo en el que las decisiones las toman otros actores internacionales más complejos, multinacionales y colectivos.

Dichos actores internacionales, llámense Unión Europea (UE), Organización Mundial del Comercio (OMC), Organización de Tratados del Atlántico Norte (OTAN), Organización de Naciones Unidas (ONU), Fondo Monetario Internacional (FMI), Banco Mundial (BM), Banco de los Pagos Internacionales (BPI), Organización de Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE), entre otros, se constituyen en entes más fuertes que los Estados-naciones, igual desde el punto de vista decisorio, como depositarios de atributos soberanos especiales, pues como ha señalado Manuel CASTELLS, "el estado-nación es cada vez más impotente para controlar la política monetaria, decidir su presupuesto, organizar la producción y el comercio, recabar los impuestos sobre sociedades y cumplir sus compromisos para proporcionar prestaciones sociales. En suma, ha perdido la mayor parte de su poder económico".

Son entidades suprasoberanas del sistema global que han realizado su acumulación de poder manejando recursos que anulan o neutralizan los de los Estados, y les permite la imposición de políticas colectivas a los Estados individuales, erosionando sus entidades soberanas.

Siendo así, ocurre que las relaciones internacionales en los momentos actuales, carecen poco a poco de un

anclaje territorial, se produce una redefinición temporal de los grandes parámetros de la vida política como consecuencia de la globalización, y los conceptos "relaciones internacionales" y "relaciones interestatales" se separan cada vez más, por lo tanto los estados mantienen a un nivel formal su soberanía, a la vez que pierden su autonomía, entendida ésta última como el poder del Estado para articular y alcanzar independientemente objetivos políticos sin interferencia de factores externos.

Por tanto, el Estado quizás ya no es más que un organismo como los demás, que compite con organismos "libres de soberanía" que buscan los medios de conseguir su bienestar y seguridad por vías diferentes de las de la ciudadanía.

En este contexto, no deja de resultar provocativo plantear la hipótesis de que varios de los organismos internacionales van transformándose en algo parecido a embriones o piezas fragmentarias de una especie de "estado-global".

IV. El estado del bienestar en la globalización

Uno de los principales efectos de esta nueva realidad, es que el Estado en el sistema económico contemporáneo, ha abandonado su "rol empresarial", y su participación activa en el mundo de la producción de bienes y servicios. Cada vez y en mayor medida, se va desprendiendo de ellas a través de los procesos de las privatizaciones, para quedarse solamente con aquellos servicios ineludibles que afectan a la educación, la salud, la seguridad, etc..

Atendiendo a lo que venimos expresando, no parece razonable dudar que si bien no se puede volver al Estado "invasor" o "paternalista", tampoco podemos aceptar el Estado "desertor" o "abstencionista", porque si el Estado "invasor y paternalista", sofoca y ahoga a la sociedad, el Estado "abstencionista y desertor", condena a grandes sectores de la misma, especialmente a los más débiles, a la frustración humana y a la marginación, por un sistema de poderes económicos que los expulsa de un nivel de vida que respete aunque sea mínimamente la dignidad humana.

En las circunstancias económicas contemporáneas, es preciso reafirmar categóricamente, al Estado "garante", que para ser tal, necesita ser un Estado "fuerte",



Escudos Bordados a mano. Equipos de Costaleros. Tejidos y complementos para túnicas de todas las Hermandades y enseres cofradieros.

La casa del Nazareno lleva más de 30 años al servicio de la Semana Santa, y nos encontrarás en nuestro establecimiento habitual en el nº41 de la calle Matahacas.



C/ Matahacas, 41 · Sevilla · Tel. 954 223 753
www.lacasadelnazareno.com
lacasadelnazareno@lacasadelnazareno.com

capaz de asegurar con firmeza las reglas de juego para el bienestar general, frente a los abusos de las nuevas y crecientes concentraciones de poderes corporativos, principalmente de carácter económico. Desde la perspectiva política, se percibe como imperiosa la creencia diariamente constatada, de la progresiva merma y relativización del anterior concepto de soberanía, como cualidad del Poder y del Estado, que ahora ya no se ejerce aisladamente, "amuralladamente", sino que al crecer las relaciones interestatales, se ejerce más compartida y concertadamente, con las limitaciones impuestas no sólo desde el Derecho Internacional Público, sino desde el llamado Derecho Comunitario que establece la Integración Interestatal o la Unión de Estados, con sus propias instituciones gubernamentales, siempre guiado por la idea de la cooperación en el logro del fin de toda sociedad política, el bien común, que trascendiendo la magnitud nacional, va firmemente adquiriendo una dimensión regional y aún continental.

En definitiva, debemos ser conscientes de que nos encontramos frente a las amplias repercusiones de la globalización en los diversos aspectos de nuestra vida, y también debemos saber que se ha instalado en nuestro tiempo, como un hecho irreversible. Pero esta globalización estabulada no funciona, porque no conlleva globalidad.

Como señala Mesa-Lago, la globalización ha significado la expansión del papel del mercado, con la consiguiente reducción del tamaño y funciones del Estado que pasa de un papel preponderante a uno secundario. Y las medidas económicas que, a este efecto, se contemplan son: recortes en el empleo público, desregulación, descentralización administrativa, privatización de empresas y servicios públicos, estímulo a la competencia, disminución de los gastos fiscales, cambio e incremento de impuestos, liberalización de los precios, promoción a las exportaciones no tradicionales, apertura al comercio mundial y al capital extranjero.

La única manera de resolver esta espiral perversa es introduciendo mecanismos de intervención públicos de diversa índole. Así, se ha hecho en los países ricos, con las políticas regionales, sistemas fiscales progresivos y de gasto público dirigidos a los sectores y regiones menos favorecidos. En la Unión Europea también se dan mecanismos de compensación con los Fondos estructurales y de cohesión. Pero estas políticas, hoy en día en cierta decadencia, apenas existen en los países menos desarrollados y son inexistentes a escala internacional. La globalización que es el triunfo del mercado frente a las instituciones provoca mayor disparidad, tanto en el interior de los países ricos, como entre los países.

En definitiva, la globalización supone una debilitación profunda del Estado del bienestar, que en ningún caso se corresponde con el nivel económico y tecnológico alcanzado, pues produce el aumento de la desigualdad y de las privaciones, al tiempo que supone un recorte a los derechos de ciudadanía que en determinados países desarrollados, como es el caso de España y toda Europa en general, se habían conseguido, y cuyos avances se encuentran en regresión. El predominio del mercado va en detrimento de estos derechos, como también de lo público que retrocede ante el "gran capital", al igual que la capacidad de decisión del Estado, que queda mermada y que la intervención de los ciudadanos en la vida política.

V. Conclusión

Una vez que hemos tomado consciencia de las muchas repercusiones de la globalización en los diversos aspectos de nuestra vida, y teniendo en cuenta que se ha instalado en nuestro tiempo como un hecho irreversible, al igual que la integración paulatina de los Estados a fin de afrontar la indispensable cooperación para superar nuevos desafíos que trascienden los marcos de las fronteras, es hora de que nuestros legisladores asuman que ambos procesos, la globalización y la integración, no pueden quedar exclusivamente en manos de los economistas, y que son ellos los que deben asumir las responsabilidades en ambos casos, para configurar las nuevas estructuras y mecanismos que posibiliten el encauzamiento de los mismos hacia el objetivo de una mayor igualdad y bienestar social de todos los ciudadanos.

El proceso de globalización no está dirigido por la acción de la "mano invisible" que propugna Adam Smith, sino por personas físicas o jurídicas determinadas, por lo que sus efectos dependen en última instancia de la conducta humana. Para la generación de riqueza mundial es necesario que haya mercados que compitan, siendo a la vez indispensable la regulación efectiva a través de organismos supra-nacionales con la suficiente autoridad para hacer cumplir leyes que promuevan el bien común internacional, una distribución equitativa de las riquezas y favorecer el desarrollo de los más débiles.

La globalización en sí misma no es mala pues, como todo fenómeno social o histórico, sus consecuencias dependen de las personas, y en especial, de aquellos que tienen responsabilidades en la dirección de las naciones.

En el fondo, el gran desafío que nos formula la globalización, en este nuevo siglo, es realizar una estrategia inteligente e imaginativa para maximizar todas sus grandes posibilidades, y minimizar sus graves riesgos y peligros.

Bibliografía

- Berzosa Alonso-Martínez, C., "Los efectos negativos de la globalización y propuestas alternativas", Cuadernos de Derecho Judicial, vol. 5, CGPJ, Madrid, 2002.
- Berzosa, C., Bustelo, P. Y De La Iglesia, J., Estructura económica mundial. Síntesis, Madrid, 2001.
- Bech, U., ¿Qué es la globalización?: falacias del globalismo, respuestas a la globalización. Paidós, Barcelona, 2008.
- Castells, M., "La era de la Información: Economía, Sociedad y Cultura". Vol. II, El poder de la Identidad, Alianza Ed., Madrid, 2003.
- García Selgas, F.J., Romero Bachiller, C. y García García, A. A., "Sujetos e identidades en la globalización", Cuadernos de Derecho Judicial, vol. 5, CGPJ, Madrid, 2002.
- Mayor Zaragoza, F., Un mundo nuevo. Círculo de Lectores. Barcelona, 2000.
- Mesa-Lago, C., "Desarrollo social, reforma del Estado y de la seguridad social, al umbral del siglo XXI", Instituto Universitario Ortega y Gasset, Madrid, 2000.
- Ribas Mateos, N., El debate sobre la globalización. Bellaterra, Barcelona, 2002.
- Touraine, A. (1996). La Globalización como ideología. Consultado el 9 de junio de 2011. URL: <http://www.elpais.com/articulo/opinion/globalizacion/ideologia/>
- Vidal Villa, J. M., Mundialización: diez tesis y otros artículos. Icaria. Barcelona, 1996.
- Viteri Díaz, G., Notas sobre globalización. Consultado el 8 de junio de 2011. URL: <http://www.eumed.net/libros/2008b/389/indice.htm>.



José Luis Luceño Oliva, Abogado

La comunicación individual en los Estatutos de las Sociedades de Capital

El artículo 173.1 de la Ley de Sociedades de Capital (en adelante LSC), establece que la convocatoria de junta general deberá realizarse, salvo previsión estatutaria en contra, mediante la preceptiva publicación en el BORME del anuncio de convocatoria, y en la página web de la sociedad, o cuando esta no exista en uno de los diarios de mayor circulación en la provincia. No obstante, en su artículo 173.2 LSC, en la redacción dada al mismo por la Ley 25/2011, de 2 de agosto, de reforma parcial de la LSC, prevé la posibilidad para todas las sociedades, salvo las sociedades anónimas con acciones al portador, de establecer en los estatutos un sistema alternativo al anterior "por cualquier procedimiento de comunicación, individual y escrita, que asegure la recepción del anuncio por todos los socios en el domicilio designado al efecto o en el que conste en la documentación de la sociedad".

En este punto, y desde la primera modificación de la LSC sobre la posibilidad de estos procedimientos de convocatoria operada por el Real Decreto Ley 13/2010 de 3 de diciembre, se ha planteado por la doctrina la duda de si debe concretarse en los estatutos ese procedimiento de comunicación individual y escrita, que asegure su recepción por los socios, tales como carta certificada, burofax, requerimiento notarial, etc... o si tendría validez una mención genérica en los estatutos a cualquier tipo de comunicación individual o escrita, y su posterior concreción en el momento de la convocatoria.

La Resolución de de la Dirección General de Registros y del Notariado de 8 de julio de 2011 viene a abordar esta cuestión, y aunque es sumamente clarificadora en cuanto a los términos en que puede expresarse la cláusula estatutaria relativa a la forma de la convocatoria de la Junta General, deja también múltiples dudas sin resolver en relación con estos procedimientos de comunicación individual y escrita.

En efecto, la citada resolución analiza la negativa del administrador de inscribir unos estatutos de una SRL de nueva constitución porque "Según los estatutos sociales, «La convocatoria de la junta deberá hacerse... por cualquier procedimiento de

comunicación, individual y escrita, que asegure la recepción del anuncio por todos los socios..." y dicha mención la entiende el registrador contraria al artículo 173.2 LSC y al artículo 168 RRM "cuya correcta interpretación exige que en los estatutos se precise el concreto medio a través del cual se va a realizar la convocatoria de la junta".

No obstante, la DGRN entiende que la finalidad de la modificación legal operada por el Real Decreto-Ley 3/2010 en materia de convocatoria de la Junta General tenía por objeto facilitar la convocatoria, y reducir los costes de las mismas, y por ello destaca "Entre las medidas introducidas por el Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre, para mejorar la competitividad de las empresas se incluyen las dirigidas a la disminución de los costes en actos frecuentes de su vida societaria, mediante la reducción de obligaciones de publicidad de actos societarios en periódicos."

A continuación descarta que se tenga que optar por un medio concreto de comunicación en los estatutos y lo fundamenta de manera impecable "si uno de los postulados en que se fundamenta la regulación de las sociedades de responsabilidad limitada es el de la flexibilidad de su régimen jurídico, de suerte que –por lo que ahora interesa– se permite sustituir el régimen legal de publicidad de la convocatoria de la junta general (...) y se tiene en cuenta que la reforma introducida por el Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre, tiene por finalidad la disminución de costes mediante la reducción de obligaciones de publicidad en periódicos de la convocatoria de las juntas generales, debe concluirse que, a falta de una previsión normativa de la que se desprenda clara y terminantemente lo contrario, no puede negarse la posibilidad de establecer como sistema de convocatoria de la junta cualquier procedimiento de comunicación individual y escrita en los términos genéricos previstos en la citada norma legal, que aseguran al socio la información que sobre la convocatoria se pretende garantizar por la Ley. La exigencia impuesta por el registrador sería contraria a la finalidad de flexibilidad y simplificación perseguida por el precepto legal citado en la calificación impugnada."



Establece por tanto la resolución comentada la posibilidad de prever genéricamente en los estatutos que la convocatoria de Junta se realizará mediante cualquier procedimiento de comunicación individual y escrita que garantice su recepción por el socio, pero no aborda otros problemas que se derivan de esta posibilidad de convocatoria tales como:

1) La posibilidad de cambiar de procedimiento de comunicación de una a otra convocatoria de junta, y la incidencia que ello tendría sobre el socio que está habituado o espera la convocatoria mediante un tipo de comunicación que viene siendo habitual.

2) La posibilidad de que una sociedad que en sus estatutos tenga establecidos un procedimiento concreto de comunicación (por ejemplo: burofax con acuse de recibo) pueda ahora acudir a cualquier otro procedimiento sin necesidad de modificar sus estatutos.

3) Las consecuencias de la no recepción de la comunicación individual por el socio.

4) La comunicación mediante correo electrónico ¿podría entenderse dentro de la mención "domicilio que conste en la documentación de la sociedad" y podría conllevar la obligación del socio de comunicar una dirección de correo electrónico a la sociedad?. Este tipo de comunicación plantearía asimismo otros problemas para acreditar su recepción.

En conclusión, la resolución comentada nos ofrece la posibilidad de redactar cláusulas estatutarias amplias en relación con estos procedimientos individuales de convocatoria de junta general, lo cual es de agradecer máxime cuando este sistema se ha extendido también a las sociedades anónimas desde el pasado 2 de octubre de 2011. No obstante, continúan existiendo muchas dudas sobre su aplicación práctica, y es que a menudo la voluntad economicista del legislador no coincide con la seguridad jurídica que las relaciones societarias precisan.



Antonio Gayo Caballos, Abogado

Recuerdos de un maestro Don Francisco de Pelsmaecker

A muchos de los lectores que hoy vean estas notas quizá no les suene más que de oídas el nombre de la persona a la que voy a referirme, pero sí que retumbará fuertemente en la memoria de los estudiantes de Derecho en Sevilla de entre los años treinta y sesenta. Su solo apellido a secas ya sugiere para esas promociones un tono de leyenda. Creo, por tanto, compartir con muchos de esos compañeros las impresiones que hoy quiero contar aquí.

Como alumno suyo que fui, me reafirmo en el título de maestro con el que comúnmente se le conocía en la grey jurídica –sobre todo, después de haber aprobado su asignatura– en una mezcla de sentimientos que van desde el reconocimiento de tal condición, en su sentido de haber sido un más que eficaz instructor de la ciencia que impartía, y de su exigente modo –terrible, casi– de llevarlo a cabo.

Para los que lo hubieran conocido personalmente convendrán en que era una figura impactante. Era una sombra que acechaba en las mentes de los bachilleres que en aquellos años pensábamos en estudiar Derecho. Los mayores nos decían: “Prepárate que allí te espera “Permake”. Sombra que se perfilaba y tomaba forma el primer día de clase. Ese día la masa de novatos le aguardaba, expectante, a su llegada al Aula I de la Facultad de Derecho en la planta baja de la antigua Fábrica de Tabacos, ignorando el sesgo de su porvenir inmediato. La espera se hacía fuera del aula. ¡Pobre del que fuera sorprendido dentro a su llegada! Cualquiera cosa, en fin, podía ocurrir en ese día en que era frecuente por su parte un golpe de efecto que marcaba el curso (una expulsión hasta fin de curso por una minucia, una frase destemplada, etc.).

A las diez en punto de la mañana, presagiando ya el momento, empezaba a oírse un rumor: “Ahí viene, ahí viene”. Y en el marco de los grandes corredores que van desde el patio más cercano a la esquina Nordeste del edificio hasta la citada Aula, se recordaba una alta figura, de paso pausado, avanzando hacia la clase. Vestido siempre de modo impecable, invariablemente de traje de chaqueta cruzada, de color gris o príncipe de Gales, zapatos relucientes que en los días de lluvia cubría con chanclos de goma, para no perder el brillo, y de los que se descal-

zaba al llegar al seminario, marchaba bien erguido llevando en su mano izquierda un ligero portafolio que apoyaba sobre el pecho, mientras colocaba la mano derecha doblada a su espalda. Cabeza de pelo cano escaso, espesas cejas y mirada petrífica como la de la Gorgona.

En efecto, tenía sobre sí una fama, sobradamente ganada a pulso, de catedrático “hueso”. Pero hay que poner tal calificativo (D.R.A.E.: fig. Profesor que suspende mucho) en su justo valor. Él era –siempre lo creí– un catedrático no propiamente “hueso”, sino simplemente justo: por un lado, siempre tremendamente riguroso; por otro lado, nunca arbitrario. Lo que ocurre es que en aquellos años eran raros y puntuales en la universidad española los –como el suyo– altos niveles de exigencia en el conocimiento de las asignaturas. Por eso, cuando aparecía alguien con semejante modo de proceder, se creaba a su alrededor una aureola, cuajada de anécdotas, que lo configuraron como una personalidad entre mítica y legendaria.

No le conocí, ni en mi experiencia personal ni en la de mi entorno, ninguna injusticia en lo que se refiere a una exigencia de conocimiento de la disciplina. Con él aprobaba sencillamente quien se supiera al dedillo los 79 temas del “Programa para un Curso de Historia e Instituciones de Derecho Romano”. Cuestión bien distinta es que su muy peculiar carácter diera lugar a hechos puntuales que rozaran lo inoportuno en las formas o lo despótico, como alguna expulsión, casi siempre fundada en razones de disciplina o de compostura (¡ay de los sin corbata!). Eran situaciones comprensibles solamente en el momento histórico en que se dieron, dentro del marco de autoritarismo imperante. Hoy serían inimaginables.

El planteamiento didáctico del citado programa, digo, estaba hecho de tal manera que, al tiempo que introducía de lleno al alumno en el conocimiento total y global del derecho de Roma, lo hacía con tal extensión y profundidad de contenido y con tal proyección de dicha ciencia jurídico-histórica en los modernos ordenamientos, que bien puede decirse que en el primer curso de la carrera era posible conocer ya el completo esqueleto del Derecho civil que habría de estudiar el alumno en los cursos posteriores.

Su forma de ejercer el magisterio era peculiar porque combinaba el rigor y la claridad en la exposición de la materia con incisivas referencias a los errores de ciertos alumnos, sobre todo, de los repetidores, a los que desde el primer día confinaba en el ala izquierda del aula y sobre los que cada día sin falta descargaba alguna que otra pulla. Sobre ellos y también sobre los novatos, no se privaba de citar sus fallos, no con alusiones más o menos veladas o sobreentendidas, sino mencionando expresamente sus apellidos, adornadas con algún que otro sarcasmo sobre su ignorancia, lo que hacía reír al resto, que a su vez temía ser el próximo en ser citado y en recibir un alfilerazo por cualquier otra causa. Estas bromas, hechas quizá para relajar, iban desde la referencia irónica a cualquier error, más o menos garrafal, en la prueba de un examen parcial, a frases punzantes dirigidas a las entonces escasas alumnas solo por el hecho de ser mujeres, (-citaba con frecuencia las limitaciones de derechos de la mujer en Roma "propter imbecillitatem sexus"-) o a mordacidades en referencia a alumnos hijos de catedráticos, por el solo hecho de serlo, o también a la singularidad o rareza de los apellidos de los educandos. A mí, personalmente, por mi apellido, Gayo, de resonancia claramente romana, ante una vacilación mía en la exposición de un tema, me dijo una vez que tuviera cuidado de no caer con mi homónimo en el "Tribunal de los muertos" (es decir, el limitado número de juristas cuyo testimonio podía invocarse en juicio -Tribunal de los muertos-: Gayo, Papiniano, Ulpiano, Paulo y Modestino, según la Ley de Citas de Teodosio II).

Los exámenes orales en su seminario, anunciados en una breve cuartilla, fijada en la puerta del mismo con la relación de los citados a los mismos, eran una prueba difícil de olvidar. Él nunca salía a llamar al examinando, sino el Profesor Auxiliar o el

anterior alumno saliente del trance. Al abrir la puerta, la primera impresión era el fuerte aroma de limón del ambientador, mezclado con el de la cera de los muebles y el de papel viejo de los volúmenes allí guardados. La primera estancia del seminario era una sala con una mesa grande con sillas, donde en las jornadas normales se hacían las temerosas visitas para consulta del Digesto y de otros libros. En la segunda estancia, entrando a la izquierda, estaba el despacho, propiamente dicho, donde esperaba el maestro sentado a una mesa camilla con una lámpara baja como única luz de la habitación. El contacto personal, -una vez que, desde dentro, una voz de trueno decía: "Pase"-, era ya una descarga de adrenalina pura. Después de hacer algún que otro comentario al alumno, a quien fulminaba con sus penetrantes ojos grises, velados por el reflejo en sus gafas de la lámpara que impedía verlos directamente, comenzaba el examen que terminaba en cada caso sabe Dios cómo...

Sobre él se contaron mil y una historias, la mayor parte de ellas falsas, inventadas, imaginadas o, por el contrario, reales pero magnificadas, que eran en todo caso reveladoras de un modo de entender la relación con el alumno, hoy día impensable, pero, como se ha dicho, sí entonces posible por el momento en que se produjo, y que contribuyó a la creación de la citada aureola mítica o legendaria.

Lo cierto es que por encima de tales historias queda (nos queda a todos los que fuimos sus alumnos) el recuerdo de alguien que nos introdujo -la letra con sangre entra, se decía- en nuestras jóvenes molteras una muy dura disciplina de mucho más valor, contenido y alcance que lo que su simple título de Derecho Romano pudiera inspirar, y que lo supo hacer con el estilo antiguo de quien sabe ganarse el título de maestro.

RENUEVA TU CARNET DIGITAL EN 3 PASOS

1



Accede a
www.acabogacia.es
y pincha en **Zona Usuarios**

2



Pincha en
Renovación de Certificados

3



Con el **Carnet Colegial**
en el lector
pulsas **Aceptar**



Juan Antonio Mora Cabo, Abogado

Viaje al Norte El despertar de un sueño

A finales de la década de los ochenta, con objeto de estudiar los servicios sociales en Suecia y Noruega viajé a estos países en compañía de otros profesionales y cartas de presentación de alto nivel

Embarcamos un sábado en Barajas rumbo a Estocolmo y al llegar alquilamos un coche en el aeropuerto.

Habíamos reservado habitación en el Hotel Anglais, en Humle Gaads muy cerca de la Biblioteca Nacional y de la Ciudad Vieja.

Durante nuestra estancia nos atendió y sirvió de anfitrión y guía un buen amigo, funcionario de nuestra Embajada. Tuvimos reuniones de trabajo en el Ministerio del mismo nombre, en el Instituto Sueco de Documentación y en el Gran Hospital, sitios en los que se nos proporcionó información y documentación sobre el objeto de nuestra visita.

La Embajada nos ofreció su atención y colaboración y en los ratos libres, que no fueron muchos, visitamos la ciudad vieja, el Museo Naval, el buque Baasa, fielmente reproducido hasta en sus ínfimos detalles después de recuperarlo del fondo del mar, el magnífico zoológico y el curioso Museo de costumbres populares;

Una tarde nos desplazamos hasta Upsala, para conocer sus antiquísimos monumentos funerarios y su no menos vieja Universidad.

A Oslo viajamos por carretera, atravesando Orëbro.

La magnífica autopista sueca se transformaba al llegar a la frontera noruega en una carretera comarcal española en buen estado. El paso de un país a otro solo se percibía por la estrechez del asfalto; la frontera la señalaban sendas banderas de los países limítrofes y unas edificaciones en las que se podían declarar alguna adquisición para reintegrarse del IVA abonado, cosa que hacían en el momento y en la moneda elegida o cambiar moneda. No había policía ni fuerzas de seguridad y esto, para nosotros, españoles, era toda una sorpresa.

Nos alojamos en el Hotel Stefan, sito en Rosenrantsgt,1, confortable y céntrico pero en el que, para sorpresa nuestra, el consumo de bebidas alcohólicas, estaba terminantemente prohibido, tanto en el comedor como en las habitaciones.

La ciudad que encontramos estaba en obras, había suciedad por todas partes y su juventud tenía aspecto

provinciano y gustos musicales de veinte años atrás que exhibían como nuevos ricos.

Al parecer las plataformas petrolíferas estaban llevando los bolsillos de aquellos rudos pescadores y estaban empezando a conocer, para su desgracia, los malos gustos del otro lado del Atlántico.

Tuvimos sesiones de trabajo en el Gran Hospital y en Centros de Asistencia y en todo momento estuvimos atendidos por funcionarios de la Embajada. Nuestro representante nos ofreció, al igual que el de Suecia, colaboración y atenciones.

En el tiempo libre tuvimos ocasión de visitar la ciudad, admirar su grandiosa estación de ferrocarril y sus bellísimos alrededores; contemplar el maravilloso fiordo Sogne, 200 kilómetros cuadrados con paredes de hasta 2.045 metros de altura, visitar el Parque Frogner, admirar las esculturas de Gustav Vigeland, sorprendernos con el trampolín olímpico de Holmen Kollen, entusiasmarnos con el contenido del Museo Vikingo y preguntarnos como pudieron con aquellos barcos llegar hasta el Guadalquivir y remontarlo, contemplar el edificio del Ayuntamiento, exponente del realismo arquitectónico soviético y entrever, en la lejanía, la enorme y ciclópea fortaleza de Akhershush, ahora destinada a funciones de protocolo estatal.

Dejamos la ciudad sin tiempo para conocer sus cerca de ciento cincuenta museos y enfilamos Bergen por una carretera limpia y brillante en cuyos arcones se amontonaban cuatro y cinco metros de hielo que impedían cualquier visión lateral.

Por recomendación del personal de la Embajada hicimos alto en Giëlo, centro internacional de esquí, para almorzar en el Hotel Mr. Holmes, famoso por su "buffet" libre y buen precio.

En Bergen, tuvimos habitación en el Hotel Neptune, en Walkendorffst, 8 y trabajo en el Hospital Municipal y en el Centro de Salud y Asistencia Social, en el que nos atendió un campechano cirujano, de fluido español aprendido en sus veranos en la playa granadina de Nerja, que no tuvo inconveniente en reconocer que el Estado de Bienestar noruego, aparte del despilfarro de medios que suponía, exigía impuestos cada vez mas altos que algunos como él no estaban dispuestos a pagar, por lo que, alcanzados los límites de retribución convenientes, dejaban de trabajar para no ganar mas y así no tener que seguir pagando. Este posicionamiento era motivo de sendas reflexiones pues no gustó en abso-

luto a mis compañeros de viaje que pretendían convenir al buen hombre de todo lo contrario.

Subimos en el tranvía articulado a la colina Floytjellet, desde cuya cima se divisaba en toda su grandiosidad el fiordo de Bergen y su magnífico puerto; allí adquirí una figurilla de un Troll, el duendecillo de los bosques, en recuerdo de aquella bellísima ciudad.

Finalizada nuestra misión, con la documentación necesaria y las observaciones realizadas "in situ", llegó la hora del regreso. Lo hicimos por vía aérea, con escala en Copenhage no sin antes adquirir un buen salmón en el mercado artesano que montaban muy de mañana delante de un edificio macizo y feo que en la época de la ocupación alemana, fué sede de la muy temida Gestapo y que luego se destinó a sede ministerial.

En aquel tiempo estos países, y Suecia en particular, recibían las más grandes alabanzas de la socialdemocracia europea que los señalaba como ejemplo de desarrollo económico y social.

Sin embargo, y así lo constaté, aquel "modelo sueco" no duraría mucho. Suecia se embarcaría en un intenso y creciente proceso de liberalización sin parangón en el Viejo Continente.

La nueva deriva emprendida por la clase política del país pondría punto y final al último gran mito de la economía planificada en Occidente

En unas décadas grandes cambios sociopolíticos se producirían en Suecia.

Tras casi treinta años de férreo control público, Suecia sucumbiría a una grave crisis económica, a principios de los 90. La red estatal en la que tanto confiaban sus ciudadanos se vino abajo como un castillo de naipes, poniendo al descubierto el fracaso de una de las políticas mas aplaudidas de la segunda mitad del siglo XX: el bienestar social.

Hasta 1950 Suecia había logrado un relevante desarrollo económico gracias a la escasa intervención pública y los bajos impuestos. Sin embargo, veinte años más tarde sobre 1.970, alcanzaba su cenit en cuanto a expansión estatal e impositiva se refiere, lastrando con ello los avances logrados hasta el momento. Entre 1950 y 1973 el crecimiento sueco fue el más lento de Europa Occidental, excepción hecha del británico.

Entre 1960 y 1989 la presión tributaria se duplicó, pasando del 28 al 56% del PIB.

Con tal capacidad recaudatoria, no es de extrañar que el gasto público pasara del 31 al 60% del PIB entre 1960 y 1980.

Poco tiempo después, a mediados de los años 90, se comenzó a ceder al sector privado un amplio abanico de servicios sociales que hasta entonces manejaba exclusivamente el Estado, tales como la educación, la sanidad, la atención a la tercera edad, el sistema de pensiones o las prestaciones por desempleo y enfermedad, por citar sólo unos pocos.

Así inició Suecia la "vía socialdemócrata al socialismo". Los Gobiernos del país, en lugar de socializar los medios de producción, se incautaban de los recursos económicos de las empresas y los ciudadanos para, a través de unas onerosas cargas fiscales, "socializar los ingresos y, con ello, el consumo".

Había nacido el modelo sueco. El Estado monopo-

lizaba un amplio sector de servicios de bienestar "totalmente politizado y herméticamente cerrado" tanto a las preferencias de los usuarios como a la competencia de las empresas privadas, que se consideraba desleal e ilegítima.

El sistema, basado en una elevada confiscación de salarios y beneficios empresariales, aseguraba a todos los suecos un considerable nivel de ingresos y beneficios sociales mediante la función redistribuidora propia del poder político.

Eso decía la teoría pero en la práctica, las cosas eran bien distintas. Mientras que entre 1960 y 1990 el empleo aumentó un 81% en EEUU; en Suecia solo alcanzaba, un raquítico 25% (menos de un 1% anual de media).

El crecimiento del PIB se ralentizó, y los suecos perdieron poder adquisitivo frente a los estadounidenses.

La libertad de elección y decisión de los suecos se vio severamente restringida por esta política.

El Estado intervenía en materias circunscritas al ámbito estrictamente privado, tales como la formación de la familia (Suecia aplicó durante décadas un amplio programa de esterilización selectiva de individuos) o la elección de vivienda (con políticas que combinaban las ayudas sociales con unas cargas tributarias elevadísimas).

La educación básica, la sanidad o los servicios asistenciales eran también, en su inmensa mayoría, de titularidad pública. Y el ciudadano apenas podía, cuando podía, elegir.

Por esto y otras razones el sueño keynesiano que en mi visita todavía pude constatar llegó a su fin poco después, en la primera mitad de los 90.

Suecia entró en recesión: con el PIB estancado, el paró alcanzó el 13% en 1993, y la crisis fiscal que hubo de hacer frente el país fue de enorme magnitud.

A la sustancial caída de los ingresos tributarios se sumó una cifra récord de gasto social, que llegó a representar el 72,4% del PIB. El elevado déficit y el endeudamiento público tuvieron por consecuencia el colapso del sistema de bienestar... y el consiguiente renacimiento del pensamiento liberal, firme detractor del paternalismo estatal imperante.

La reforma del modelo consistió, básicamente, en la sustitución del monopolio estatal de los servicios públicos mediante una creciente privatización de la gestión de los mismos.

Suecia implantó los denominados vales de bienestar; es decir, se optó por transferir recursos a los ciudadanos para que éstos escogieran libremente entre una amplia oferta de servicios sociales privatizados.

De este modo, por primera vez en décadas los padres podían elegir, sin costo extra, la escuela de su preferencia, ya fuera dentro del sector público o entre las denominadas escuelas independientes. Lo mismo ocurrió en materia de salud y atención médica, o en lo relacionado con el cuidado de los niños y los ancianos.

A través de un sistema de licitaciones a cargo de los gobiernos provinciales y municipales (Suecia cuenta con un modelo político ampliamente descentralizado), las empresas pudieron ofertar servicios de bienestar en igualdad de condiciones y en directa competencia con el sector público, hasta llegar, pasados los años a contar

con un buen número de escuelas independientes, a las que asisten miles de alumnos. Mientras, casi el 35% del gasto público en salud se consume en la provisión privada de servicios médicos, aunque dicho porcentaje varía en función de las distintas regiones. Por lo que hace a los ancianos, disponen de vales o cheques públicos para cubrir diversas necesidades (cursos, terapias, entrenamiento físico específico, residencias, etcétera).

Asimismo, se apostó por la capitalización parcial del sistema público de pensiones, lo cual posibilitaría, en gran parte, la reducción del abultado déficit del Estado, aplicando en los últimos años una sustancial rebaja de impuestos relacionados con el trabajo, afrontando la reforma del sistema de seguros de desempleo y enfermedad.

Se eliminaron prestaciones y se endurecieron los requisitos exigibles para acceder a este tipo de servicios.

Como consecuencia de ello años después del inicio de este ambicioso plan de reestructuración, Suecia se colocaría nuevamente a la vanguardia del crecimiento económico entre los países más avanzados.

Tras estos cambios, en términos generales, la carga tributaria que soportan los suecos se ha reducido de manera importante en relación con los tiempos de mi visita, al tiempo que el gasto y la deuda pública han caído en porcentajes importantes respectivamente.

El gran mito del movimiento progresista no pudo sobrevivir.

El intervencionismo público fracasó una vez más.

No obstante pese al desmantelamiento del monopolio estatal en múltiples sectores, Suecia sigue teniendo un Estado de gran tamaño.

En esencia, la reforma sueca ha dado lugar a un nuevo modelo: el "capitalismo del bienestar".

El objetivo es que las empresas, sin dejar de lado el aspecto comercial, "formen parte integral del sistema de prestación de servicios públicamente financiados

La regla general sigue siendo la financiación pública directa (vía asignación

presupuestaria o pago público a la firma licitadora) o indirecta (a través de los denominados vales o cheques de bienestar) de los servicios básicos.

De este modo, en Suecia la carga tributaria sigue siendo elevada, pues sigue siendo el erario público quien mantiene la red asistencial del país.

Se trataba de un sistema mixto, basado en la colaboración entre los sectores público y privado, que, si bien ha demostrado un mayor grado de eficiencia que el anterior, el del monopolio estatal, no parece pensado para dar el paso definitivo hacia la privatización total.

Muchos enterraron un sueño; otros, todavía, intentan alcanzarlo manteniéndose en el error.



BODEGAS BARÓN

Unos vinos excelentes a unos precios increíbles en nuestra web.
Les ofrecemos un descuento del 5% por compras a través de nuestra tienda online.

OFERTA ESPECIAL 5%

Código cupón: AXAYR8QMDJ64

Empresa adherida al **icas** Cooperativa Agraria Serrita

www.bodegasbaron.es



Amparo Díaz Ramos, Abogado

Cuestionando la Ley Integral

La Ley Integral contra la Violencia de Género se aprobó por unanimidad el 28 de diciembre de 2004. En esos momentos la violencia de género en el ámbito de la pareja parecía para gran parte de la población que era "cosa de otros", y esa ley venía a ponerle límites a la conducta de "otros", algo que para ese colectivo heterogéneo se consideraba bueno y, a la vez, sin consecuencia directa para ellos (y ellas). Pero con el paso del tiempo hemos visto cómo amigos nuestros, familiares, juristas que conocemos, políticos y actores, entre otros, han sido denunciados por malos tratos en la pareja, y la violencia de género ha dejado de ser "cosa de otros" y ha empezado a tener cada vez más inconvenientes para nosotros (y nosotras). Eso explica en gran medida el ataque que sufren las mujeres que presentan denuncias en la actualidad, a las que suele presuponerseles que mienten al denunciar, porque una cosa es denunciar a "terceros" y algo muy distinto denunciar a "uno de los nuestros". El maltratador, salvo excepciones, jamás es visto por delincuente en su entorno, al contrario, son sistemáticamente apoyados por sus familiares, por su nueva pareja, y los compañeros de trabajo. Ese apoyo se debe por un lado a que reserva para la intimidad las manifestaciones claras de la violencia, y, por otro, a que como personas que nacemos y nos desarrollamos dentro de una cultura machista, la mayoría de nosotros (y nosotras) toleramos las manifestaciones sutiles de la violencia.

Después de casi siete años de vigencia la ley es cuestionada tanto por quienes son denunciados, o temen serlo, como por las víctimas o posibles víctimas, y los que apoyan a unos y otras.

En mi opinión no debería darnos miedo cambiar las leyes y mejorarlas, y creo que la Ley Integral es francamente mejorable tanto en las cuestiones que aborda, como por las que no aborda. Así, por ejemplo, creo que es necesario definir la violencia psicológica (siguiendo el modelo de Puerto Rico), ya que buena parte de las discusiones sobre si alguien es o no un maltratador se deben a que hay muchas personas que no saben – o no aceptan – que determinadas conductas psicológicas que de manera individualizada no tienen trascendencia jurídica, se conviertan en delito cuando se reiteran o combinan entre sí, porque tienen capacidad de hacer daño psicológico a otra persona.

También creo que la Ley Integral no hizo todas las modificaciones necesarias en el resto de las normas para cumplir sus objetivos. Pienso que debió eliminarse la excusa que impide a un cónyuge denunciar a otro cuando le roba o abusa patrimonialmente. A estas alturas en las que ya sabemos que el abuso financiero es de las primeras formas de maltrato en aparecer y de las últimas en desaparecer no tiene sentido alguno que se impida la persecución penal. ¿Es que el derecho a la propiedad – tan sobredimensionado por los general- tiene menos valor si se vulnera en el matrimonio?

Y por supuesto me parece que debió al elaborarse la ley modificarse la Ley de Enjuiciamiento Civil para eli-

minar la figura de la "conciliación" previa en los juicios de familia, sean o no de violencia de género, o, como mínimo, garantizar que se celebre con total seguridad y libertad jurídica. En la actualidad en algunos juzgados no es extraño que una de las partes se sienta intimidada ante un "adelanto" de la sentencia que sobrepasa lo que sería una primera valoración del caso que respete la posibilidad de desarrollar pruebas y obtener un cambio de opinión del juez o jueza. Esta práctica, que afortunadamente no tienen todos los Juzgados, creo que no supone una justicia de más calidad sino todo lo contrario, una justicia precipitada y, sobre todo, en la que las partes en vez de confiar en el Juez o Jueza, lo temen, y el papel de abogados y fiscales se reduce a la mínima expresión.

También creo que hay que corregir el hecho de que las agresiones físicas o psicológicas que sufren las personas cercanas a la mujer y los hijos (víctimas instrumentales), o las que llevan a cabo personas cercanas al hombre (agresores instrumentales) no se acumulen al procedimiento principal. Esto supone que con frecuencia las mujeres ven cómo se multiplican los procedimientos sin que ningún juez o jueza conozca la totalidad del problema.

A lo anterior se une que en no pocas ocasiones las denuncias se traducen en un Juicio de Falta Rápido en el que la mujer termina llevándose la impresión de que el juez o la jueza ha luchado por impedir que se desarrollen las pruebas para terminar lo antes posible y así poder pasar a otro de los muchos casos que debe resolver, más que por enterarse a fondo de lo sucedido. No en vano esos juicios son conocidos en algunos foros como "Falta de Juicio".

Otro fallo para mí notorio de la ley es no haber acabado con la obligación legal (cumplida con insistencia en ocasiones) de plantearle a la esposa que ha denunciado si de veras quiere continuar con el procedimiento. Para la mayoría de las víctimas ese es un momento de presión que, además, suele encargarse el agresor de adelantarse haciéndola responsable a ella de las consecuencias jurídicas de sus actos.

Y aunque hay muchas más cuestiones que creo que deben mejorarse de la ley, no quisiera dejar de mencionar la inseguridad jurídica que en la práctica supone que la privación de la patria potestad no se encuentre pautada legalmente y dependa exclusivamente del juez o la jueza que intervenga, ya que la inercia machista imperante pesa como una losa a la hora de proteger a los y las menores.

En definitiva, creo que es necesario modificar la Ley Integral, entendiendo por tal no solamente el texto de la ley, sino también las normas que deben coordinarse con la misma. Pero creo que hay que hacer algo más que modificar la ley: debemos trabajar día a día por y para una justicia excelente, basada en el respeto y a la vez el derecho a discrepar de la actuación judicial. Una justicia en la que la capacidad de quién juzga se vea estimulada por la capacidad de la fiscalía y de los letrados o letradas, y no conformarnos con una justicia mediocre basada en el temor a quién juzga, la prisa y el exceso de trabajo.



Datos ciertos para un tiempo económicamente incierto

No me gusta empedrar con números las colaboraciones, pero hoy vamos a romper la norma, ofreciendo datos muy concretos para meditación del lector, si es que entre indignados e indignantes, tiene espacio para pensar.

España tiene cuatro administraciones públicas, concéntricas o paralelas (estatal, autonómica, provincial y local).

La Deuda Pública es del 60% del PIB, teniendo su origen en el Estado y en las Comunidades Autónomas.

El Presupuesto de 2010 se ha liquidado con un déficit del 10% cuando estaba previsto que fuese del 3%.

Han desaparecido medio millón de autónomos que arrastran a un millón de puestos de trabajo.

300.000 familias tienen todos sus miembros en paro.

El Sector bancario presta al Estado al 4 ó 5%. Para sus clientes no les alcanza.

Entre los países industriales hemos bajado del puesto 8 al 11.

China, India o Brasil crecen del 8% al 10%. En Europa crecen Francia, Polonia y Alemania.

En España no han subido el PIB, sino el IPC (índice de Precios al Consumo) 3.30%. Situación de Stanflación.

Los Países emergentes y los que han superado la crisis están predispuestos a invertir en España. Nuestra producción representa el 12% del PIB de Europa.

T

Propuesta Valtravieso
Colegio de Abogados de Sevilla

¿QUE EN VALTAMVDS?

Valtravieso es una bodega de Ribera del Duero que elabora vino tinto de una marcada personalidad, excelente calidad y reconocido prestigio.

¿QUE OFRECEMOS?

Una oferta muy especial con dos vinos de Valtravieso en condiciones económicas preferenciales, un 30% de descuento sobre nuestra tarifa. Esta oferta estará limitada hasta el 30 de septiembre de 2011 posteriormente se presentarán mas ofertas con otros vinos de la D.O. Valtravieso.

Puede solicitar más información a través de marketing@valtravieso.com, en el 983 48 40 30 y en www.valtravieso.com

OFERTA ESPECIAL PARA EL COLEGIO DE ABOGADOS DE SEVILLA:

VALTRAYESO, CRIANZA 2007

VALTRAVIESO RESERVA 2006

80% Tinta Fina, 15% Carbonat Insurgente, 5% Miel
 100% VINYL. Bajo precio, buena calidad, de rápida entrega.
 100% OLIVETTO. Una marca y una calidad a cualquier precio.
 100% CANTONERO. Calidad en tinta, rapidez, delivery, soporte al

80% Taux Fuite, 1% d'Internet Inapproprié, 1% Marder

79,30 €
55,51 €

IN FARMACIA GENERALI
146,56 €
IN FARMACIA DEL MONDO
102,59 €



Puede realizar su pedido en el 983 48 48 39 / marketing@valtrevison.com
Horario de atención telefónica: De 9:00 hrs a 13:00hrs

Subvenciones Reducidas y Tributos F.L. - Papeles de Ramón B. 97 - 27112 - Hotel de la Buena - Subvenciones - 1977-84 - 1981-84 - 1981-84



Enrique Álvarez Martín, Abogado

El hábito no hace al monje

Abomino de quienes, con cuarto y mitad de petulancia, desprecian el refranero español, tildándolo de sabiduría plebeyá, de gramática parda, ayuna de rigor y propia de personas incultas. Por el contrario, pienso que el refrán encierra toda la filosofía, si bien divulgada para ser entendida por todos. El refranero, rara vez induce al error. Sus sentencias son reglas de vida acertadas que, como toda regla, admite su excepción. Yo procuro seguirlo.

Digo esto porque quiero referirme al muy conocido refrán que reza: "El hábito no hace al monje". Quiero interpretar el dicho en el sentido de que no debemos juzgar a una persona por su apariencia o por los signos exteriores de que vaya provisto.

Me ocurrió hace años. Era un sábado y, como todos ellos, me dispuse a pasar el día en el campo, una pequeña finca que poseo cerca de Sevilla. Como es natural, mi indumentaria era la apropiada para engolfarme en mi pequeña huerta, cavando, regando y los etcéteras que queráis añadir. Como resultado y consecuencia de ello, la camisa, que iba limpia, presentaba a ambos lados los churretes de tierra que traían su causa de limpiarme las manos; los viejos vaqueros señalaban con fidelidad que me había arrodillado sobre la tierra húmeda; las botas, impolutas al llegar, quedaron embadurnadas de barro; mis uñas, de trajar con la tierra, se habían teñido con un ribete de luto. El pelo, lavado y peinado, se había acamado por el viento, como la mies, con mechones a un lado y a otro de la cabeza.

Así, de esta guisa, volví al atardecer. Como era mi costumbre, hice parada en una cafetería cercana a los Juzgados para tomar un refrigerio. En la barra, además de yo, una familia de raza gitana: Un matrimonio de ya madura edad y una jovencita, que llamaba la atención por su provocativa vestimenta, que dejaba ocultos sólo un cuarto y mitad de sus brillantes, morenos y generosos pechos.

El camarero, que me conocía, se acercó a mí y me dijo:

-Esta gente anda buscando un abogado, porque el furgón trae ahora detenido a un hijo al Juzgado de Guardia.-

-Bueno, Francisco, -le dije-: Ahí están de guardia unos compañeros que le pueden atender.-

-Sí, Don Enrique...Pero traen un testigo que puede aclarar que el muchacho no tuvo nada que ver, y quieren que declare.-

-Vale. Voy a hablar con los abogados que están de guardia para que, en su momento, adviertan al Juez que en la puerta está una persona que puede darle una coartada.-

Sin hablar con la familia gitana, me dirigí a la Audiencia y hablé con los compañeros. Quedaron enterados y advertidos de llamar la atención sobre ello. Y volví a la cafetería. Entonces sí me puse en contacto con los familiares, explicándoles la gestión que había hecho en su favor, desinteresadamente por supuesto.

Fue entonces cuando la joven se dirigió a sus padres, diciendo:

-Papa, vámonos "par Jusciao", y no echas cuenta de lo que te está chamullando éste. ¿Tú te crees que este tío, con la pinta que tiene, es "abogao"¿-

No pude reprimirme, aun comprendiéndola en cierta medida:

-Mire Vd., señorita: Si yo tuviera que juzgarla por cómo viene vestida, se sentiría Vd. y sus padres totalmente insultados.



Francisco Manuel Granado Castro, Abogado

Estampas sevillanas

Ironías del Tiempo

Llegué tan tarde que casi no merecía la pena estar allí. Esto de llegar tarde es una rara cualidad que algunos poseemos y requiere precisión. No vale aparecer cuando ya ha acabado todo, eso sería demasiado fácil y puede hacerlo cualquiera. El mérito está en querer acudir de verdad a tiempo, pero terminar haciéndolo en el último instante, cuando ya nadie te espera y ha pasado el momento álgido: acabas oyendo esa cantinela de "te perdiste lo mejor, dónde te has metido, hombre". Las copas perdieron sus burbujas, las bromas borbotan sin chispa, las mágicas delicias de la ocasión propicia han sido barridas y sólo queda en el aire ese olor molesto de la flor que empieza a marchitarse, de los trastos cuyo reciente abandono anuncia la recogida, ese malestar íntimo de las cosas cuando ya no las conmueve el espíritu.

Di un paseo. La tarea más filosófica que puede realizar un barrendero es la de recoger las hojas de otoño en un parque. Perezosamente, ese empleado parece extraer de cada hoja marchita una prueba de la fugacidad del tiempo, un motivo de reflexión. O quizás el barrendero es un dios -un poco desgano, es cierto- que se limita a registrar la memoria que los días han depositado sobre el césped.

Hay también parques aristocráticos, que son aquellos que cuentan con la imagen de una persona leyendo, da igual en un banco, sobre la hierba, bajo un árbol. Esa persona, con ese gesto cotidiano, está dando, sin saberlo, un toque de distinción anónimo a la ciudad donde se halla ese parque. Casi estoy por decir que el ayuntamiento debiera pagar a alguien que se encargara de conseguir esa pose serena, que da una dulce sensación de reposo, de cultura, de alejamiento.

Allí se alzaba una estatua, de la que sólo parecían acordarse las palomas. No me detuve a ver qué conmemoraba, supongo que no importaba a nadie. Era irónico pensar en cómo la etérea admiración por un semejante se había fosilizado

en piedra. Ahora el monumento se limitaba a ser un trasto urbano, un indicador catastral, sujeto a los servicios municipales.

Si me fijaba bien, me rodeaban calles con nombres ilustres; edificios y monumentos dispuestos a no olvidar por nada del mundo a quienes habían sido célebres en alguna ocasión. Sólo la hierba y los árboles se renovaban en medio de tanto hito histórico y casi era un respiro ante la saturada trascendencia urbana. Basta de solemnidad y ostentación, parecía que dijera la naturaleza, ocupada sólo en vivir el presente.

Me divertí pensando en cómo las ciudades enaltecen a sus hijos afortunados y forasteros predilectos, bautizando con sus nombres calles y edificios, colocando rótulos o estatuas, sin saber que el tiempo es el padre de la ironía y gozaría amontonando homenajes hasta agotar las plazas y paseos, los jardines y calles. ¿Qué harían entonces las autoridades locales, cuando necesitaran erigir otro monumento? Los flamantes héroes exigirían un soporte al que aferrar su fama y me imaginaba la angustia de los ediles, con las manos vacías para apoyar la noble tarea. Habría que retirar las efigies marchitas, lo haría comprender a los recién homenajeados lo transitorio de su gloria, viendo que su nombre llenaba el vano dejado por otro y sabiendo que los acabaría sustituyendo luego un tercero. Lástima de glorietas y rinconcitos dedicados a conmemorar lo efímero, pensé a la sombra de un árbol; un poco efímero yo también, claro.

icas informa

Memoria 2010 del Servicio de Asistencia y Orientación Jurídica al Inmigrante de este Colegio de Abogados de Sevilla

I.- Introducción

Tras más de diez años de funcionamiento del Servicio de Asistencia y Orientación Jurídica para Inmigrantes (SAOJI), se consolida como institución de referencia en Sevilla para garantizar el derecho de defensa de la población extranjera, en ámbito multidisciplinar. El año 2010 ha sido un año marcado por la grave crisis económica y la precaria situación del mercado laboral, que arrasa con mayor beligerancia a la comunidad inmigrante. Esta situación ha hecho surgir nuevas necesidades y una apuesta más del colectivo de letrados que integran el SAOJI para atender las nuevas situaciones. Si el año 2009 culminó con la última reforma a la Ley de Extranjería en el mes de Diciembre . la L.O. 2/2009, el año 2010 ha estado marcado por la expectativa de la inminente aprobación del Reglamento de desarrollo, cuyo plazo máximo de aprobación estaba fijado para el 13 de Junio de 2010. Sin embargo el año 2010 ha culminado sin que dicha aprobación se haya constatado en realidad. La reforma de la Ley Orgánica de Extranjería a raíz de la L.O. 2/2009, de 11 de Diciembre de 2009 (BOE Nº 299 de 12 de Diciembre) y cuya entrada en vigor tuvo lugar el pasado 13 de Diciembre de 2009 ha incorporado la última jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia de derechos fundamentales , ha incorporado las distintas Directivas Europeas en nuestro ordenamiento jurídico y ha venido a adaptar la normativa a la nueva realidad del fenómeno migratorio con características bien diferentes a las que se daban con la última reforma de la citada Ley. En esta reforma se evidencia una vez más la visión prioritaria de la inmigración como mano de obra, con una restricción importante en materia de acceso al mercado laboral , agravada por la precaria situación económica que atraviesa España y con un claro espíritu de lucha contra la inmigración irregular , lo que viene en muchos de los casos a criminalizar la situación de las personas en situación de irregularidad, que nada tiene que ver con el delito, dado que la estancia irregular es una mera infracción administrativa.

También se ha instado a las autoridades policiales a la mejora de las condiciones en que se producen las privaciones de libertad de estas personas y a que su duración sea la mínima imprescindible, pues no hay que perder de vista que en ningún caso se trata de delincuentes , y hay que garantizárseles un trato digno y en ningún caso humillante y vejatorio. En el año 2010 se han realizado 684 asistencias y atendido más 108 consultas, y 24 derivaciones al Servicio de Asistencia Jurídica Gratuita, para designación de Letrado de oficio. Pese al descenso de asistencias respecto al año anterior , se ha constatado que en los primeros meses

de 2010, a raíz de la reforma de la ley operada por la L.O. 2/2009, las incoaciones de expediente de expulsión por el procedimiento ordinario, se realizaron sin la debida y preceptiva asistencia letrada. Una interpretación poco respetuosa del derecho de defensa y del alcance de la asistencia letrada por parte de las Brigadas de Extranjería motivaron la queja a la que ya se ha hecho referencia anteriormente. Una vez detectada esta grave anomalía, contraria a la tutela efectiva, en su sentido de tener derecho a la asistencia letrada EFECTIVA, llevó a la Subcomisión de Extranjería y a la Comisión de Derechos Humanos del Colegio de Abogados a plantear queja ante la propia Brigada Provincial y simultáneamente a Fiscalía y Defensor del Pueblo. Los resultados a dicha queja fueron bastante satisfactorios , pues la Brigada Provincial se comprometió a llamar siempre al Letrado de guardia o al designado particularmente por el extranjero, y que ya se incoaran los expedientes sancionadores por el procedimiento preferente u ordinario, ellos garantizarían en todo caso la asistencia letrada. Asimismo en dicha queja se plantearon y reivindicaron otra serie de mejoras que fueron en su mayoría acogidas. Así se solicitaron las siguientes :

1. el cese inmediato de las incoaciones de expedientes de expulsión sin asistencia letrada y garantía en todo caso del derecho a la misma, previsto en el art. 22 de la LOEX.

2. se llame, a falta de designación de Letrado particular a instancias del propio interesado , siempre y en todo caso al Letrado de Guardia adscrito al Servicio de Orientación Jurídica para extranjeros del Ilmo. Colegio de Abogados, especialmente en los casos de detención.

3. Se acuerde el archivo de todos los expedientes que se hayan incoado sin asistencia letrada y ello dada la nulidad radical de la que adolecen dichos procedimientos, especialmente en los casos de detención.

4. Se habiliten dependencias de detención y asistencias separadas y diferentes de las que ocupan las personas detenidas en dependencias policiales por delito. Los extranjeros a los que se incoan expedientes de expulsión NO SON DELICUENTES, y los calabozos en los que se lleva a cabo su custodia durante la detención son indignas y humillantes, provocando en la mayoría de ellos traumas psicológicos, y contribuyendo, aún más de cara a la sociedad, a la criminalización de los mismos. Tampoco son aptas para la labor profesional de los Letrados que prestan dichos servicios, dadas las escasas condiciones de salubridad e higiene existentes en los mismos.

5. Cese de los interrogatorios cerrados que de forma habitual realizan de forma simultánea a la hora de notificar las incoaciones de los expedientes de expulsión. Según el Protocolo de Actuación en materias propias del Turno de Extranjería, aprobadas por el Consejo General de la Abogacía Española se recuerda que en comisaría el extranjero detenido en aplicación de la ley de Extranjería no tiene obligación de declarar, salvo aquellos supuestos en que se le tome declaración en calidad de testigo, perjudicado de algún delito contra los derechos de los extranjeros en cuyo caso exigimos la aplicación del beneficio dispuesto en el art. 59 de la Ley de Extranjería para quién colabore con la Autoridades administrativas o judiciales.

En todo caso no puede obstaculizarse el derecho a la entrevista reservada entre abogado y cliente ni coartar la libertad del letrado (ni del cliente para acogerse a ese derecho) para advertir a su representado de que no tiene obligación de declarar contra sí mismo (como de hecho se recoge en la instrucción de derechos que supuestamente se le informa), tal y como han venido denunciando repetidamente hasta ahora los compañeros del turno de asistencia en Sevilla.

6. Notificaciones individuales y no grupales, a fin de garantizar de forma efectiva la correcta asistencia letrada, mucho más necesaria en aquellos casos en que es precisa la intervención de intérpretes.

7. Permitir el acceso y vista efectiva a los expedientes y respeto escrupuloso de todas las garantías previstas en la Ley 30/92 .

8. Remisión junto con la propuesta de Resolución del acta en la que se contesta por separado a las alegaciones que se presentan por los letrados contra el acuerdo de inicio.

9. Se llame al Letrado designado para informar que respecto al ciudadano extranjero asistido se ha acordado su internamiento en CIE.

Otra problemática sobre la que ha gravitado nuestro Servicio durante el año 2010 han sido las impugnaciones por parte de la Abogacía del Estado de los reconocimientos de justicia gratuita a los extranjeros. También en relación a esta problemática se dirigieron varias quejas a Fiscalía, Subdelegación del Gobierno , Defensor del Pueblo Andalúz y Nacional , sin que hayan tenido la acogida deseada, si bien al día de la fecha las actuaciones para acabar con dicha práctica se mantienen. Desde el Servicio de Orientación Jurídica para Extranjeros del ICAS que actúa como Turno de Oficio de Extranjería se instan en vía judicial los recursos contencioso administrativo contra las resoluciones de expulsión, denegaciones de permisos y otros, en cumplimiento de las obligaciones y mandato legal . Dichos procedimientos se inician por letrados de oficio adscritos al Turno de específico de Extranjería conforme a la designación provisional del beneficio de justicia gratuita que expide el Servicio de Orientación Jurídica del Colegio de Abogados , tal como se ha venido haciendo desde la creación del Turno de Oficio de Extranjería en el año 2001, sin incidencias al respecto. Desde Mayo de 2009 se vienen planteando en sede jurisdiccional contencioso administrativa por parte de la Subdelegación

del Gobierno , a través de la Abogacía del Estado la impugnación del reconocimiento del beneficio de justicia gratuita o del supuesto reconocimiento, dando lugar a cientos de incidentes de impugnación en los distintos Juzgado de lo Contencioso Administrativo. La argumentación del Abogado de Estado se basa en que en el expediente que se tramita no consta acreditada la carencia de medios económicos del extranjero beneficiario de la justicia gratuita, por que no aporta la documentación requerida al efecto con carácter general exigida para cualquier solicitante de dicho beneficio, obviando que el extranjero en situación irregular no es que no quiera es que NO PUEDE aportar dicha documentación, dado que carece de posibilidad para solicitar los documentos que al efecto se exigen para tramitar la justicia gratuita.

Al encontrarse en situación irregular no está habilitado para trabajar ni estar de alta en Seguridad Social por lo que no podrá aportar Declaración de la Renta ni pedir le sea expedido certificado negativo de no haber realizado la misma, ni certificado de signos externos del Ayuntamiento, ni del INEM de ser perceptor de prestaciones por desempleo o subsidios, ni certificación catastral. La práctica totalidad de los beneficiarios de justicia gratuita extranjeros en situación irregular evidencian signos externos de carecer de recursos económicos y a si se hace constar por el Letrado interviniente, siendo manifiesto y notorio que la práctica totalidad de ellos son pobres de solemnidad. La Abogacía del Estado mediante dicha estrategia niega al colectivo inmigrante en situación irregular, el derecho a la tutela judicial efectiva, consagrado como derecho fundamental en el art 24 de la Constitución Española. No cabe duda que el planteamiento generalizado de dicha petición, sin tener en cuenta las circunstancias concurrentes en cada caso, y sin soporte documental que avale dicha petición no es más que otra estrategia para obstaculizar el acceso a la justicia de este colectivo que sufre las inclemencias de una normativa de extranjería confusa y cambiante , a la que se suma la amplia discrecionalidad de la Administración , por lo que el acceso a la justicia en fase jurisdiccional se plantea para los inmigrantes como su última opción , para que sea un juez quien le restituya aquello que la Administración injustamente le negó. Realmente resulta a este Servicio cuanto menos dudoso el supuesto "interés legítimo" que tiene la Subdelegación del Gobierno (requisito exigido por la Ley) para impugnar el reconocimiento de justicia gratuita, cuando, como es evidente la única finalidad no es proteger las arcas del Estado y evitar el fraude en la concesión del beneficio de justicia gratuita, (extremo que compartiría el colectivo de Letrados del SAOJI, como no podría ser de otra manera) sino provocar el desgaste y el archivo de los procedimientos, invisibilizando y negando el derecho a la tutela judicial efectiva. Sin perjuicio de que la mayor parte de las impugnaciones se realizan de forma extemporánea , dado que no se realizan en tiempo y forma , tal como preceptúa el art. 20 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, en el plazo de 5 días y ante el Secretario de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita, tampoco la Abogacía y con objeto de conseguir la revocación de dicho beneficio tampoco aporta la prueba documental que acredite el falseamiento de los datos aportados, conforme al art. 20 del Reglamento.

Lo cierto es que las resoluciones de los distintos Juzgados de lo Contencioso Administrativo son muy dispares y diferentes entre sí, acogiendo la mayoría de los mismos la tesis de la Abogacía del Estado, por cuanto cuando llega el expediente tan solo consta la declaración jurada de pobreza, y ello conlleva que estos cientos de expedientes acaben archivándose sin entrar en el fondo del asunto, puesto que los extranjeros a los que se revoca dicho beneficio de justicia gratuita no pueden costearse los honorarios de Abogado y Procurador, deviniendo firmes todas las expulsiones en cuanto dichos recursos se archivan, y además la mayoría de ellos ni siquiera entiende el alcance de dicha situación y sus repercusiones legales. Cabría por otra parte destacar el esfuerzo personal y profesional de los Letrados que integran el Servicio, quienes han asumido de forma absolutamente desinteresada el compromiso moral y profesional de llevar adelante cuantos trámites e incidentes derivados del expediente de expulsión se deriven, tales como medidas cautelares, vistas de las impugnaciones de la justicia gratuita conforme al art. 20 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, y ello aun a riesgo de no cobrar las indemnizaciones correspondientes del fondo público del Turno de Oficio, no solo por dichos incidentes, sino por el trabajo correspondiente al recurso contencioso administrativo contra la expulsión o denegación de solicitud en sí mismo. Han sido muy variadas las resoluciones de los distintos Juzgados de lo Contencioso Administrativo, que en algunos casos han mantenido los beneficios de justicia gratuita y en otros han acordado revocarlos, produciéndose también efectos dispares, pues mientras algunos Juzgados han distinguido el derecho de justicia gratuita y la designación de oficio, otros han estimado que la revocación del beneficio de pobreza implicaba la revocación y dejaban sin efecto la designación del letrado efectuada, provocando en muchos casos el archivo de cientos de expedientes y la vulneración flagrante del derecho de defensa de estos extranjeros. Conviene no perder de vista que dada la precariedad económica de los extranjeros y al hecho de no poder hacer frente a semejantes gastos, han visto irremediablemente archivados sus procedimientos e impedidos de ejercer su derecho constitucional a la tutela judicial efectiva.

También destacar la labor desinteresada de muchos compañeros que pese a haberse revocado la justicia gratuita y mantenerse la designación de oficio, pese a haberse perdido el beneficio de pobreza, han llevado adelante los procedimientos conscientes de que su trabajo no sería remunerado por el Turno de Oficio, ni tampoco por el propio ciudadano extranjero. Por esta situación es preciso destacar la abnegada constancia de cuantos compañeros han hecho posible y han luchado con ahínco para que no se invisibilicen los derechos de los extranjeros.

II.- Funcionamiento

El servicio se ha encontrado con estas incidencias que afectan directamente al objetivo principal de nuestro servicio, y es el del firme compromiso de garantizar una asistencia efectiva y asesoramiento

jurídico profesional, velando con máximo celo por salvaguardar los derechos fundamentales de los ciudadanos extranjeros. Como en otros años se desenvuelve en las siguientes áreas: 1.- Asesoramiento jurídico al ciudadano extranjero en todas las materias, no solamente en Derecho de Extranjería. Este servicio se presta en las instalaciones del Ilustre Colegio de Abogados de Sevilla, en la primera planta del Palacio de Justicia sito en el Prado de San Sebastián, de lunes a viernes en horario de 9.00 a 14.00 horas. Dicho servicio queda interrumpido en caso de recibir aviso de que se encuentra en Dependencias Judiciales o Policiales algún extranjero que precise de asistencia letrada, y ello para evitar que el periodo de detención se extienda más allá del mínimo imprescindible. Esta tarea ha de compatibilizarse con las otras que se describirán a continuación, y que se prestan de forma permanente en guardias de 24 horas por profesional del servicio destinado al efecto. 2.- Asistencia al ciudadano extranjero retenido por circunstancias o hechos relacionados con el derecho de extranjería en dependencias policiales, tanto de la Brigada de Extranjeros como Aeroportuarias y Centros Penitenciarios. 3.- Asistencia al ciudadano extranjero en dependencias judiciales por temas relacionados con la legislación de extranjería, básicamente, en comparecencias de solicitud de autorización judicial para acordar o no el internamiento en CIE y ejecución de orden de expulsión.

Como en años anteriores y desde la creación del servicio se mantiene la formación continua de nuestros letrados, destacando su carácter ineludible para garantizar un servicio de calidad. 1.- Se mantiene y consolida el servicio de remisión vía mail de información periódica y continua sobre novedades en legislación y jurisprudencia, noticias, instrucciones varias de relevancia y utilidad sobre Derecho de Extranjería y Asilo mediante correo electrónico y la remisión por parte de los compañeros de sentencias y autos de los distintos Juzgados de lo Contencioso Administrativo lo que nos permite conocer y estar al día de los criterios que van adoptando los distintos Juzgados de cara a un mejor abordamiento de los asuntos de extranjería. Se hace remisión de recientes resoluciones judiciales de Juzgados de lo Contencioso Administrativo y Tribunales Superiores de Justicia, de distintas provincias y Comunidades Autónomas del territorio español, lo que permite un enriquecimiento permanente de conocimientos, al margen de las jornadas de reciclaje y formación. El sistema de formación continua vía mail no sustituye la obligación del letrado adscrito al servicio de asistir a las jornadas de formación presenciales, pero complementa esta labor de forma ágil. Dada la cambiante realidad que esta rama del Derecho sufre, no solo en las numerosas y sucesivas reformas de la Ley y Reglamento de Extranjería, sino también en las Instrucciones, Circulares, sentencias y demás material de complemento, resulta bastante útil el sistema de lista abierta de correos, para una adecuada coordinación del servicio y garantía de que los cambios y criterios llegan a todos los compañeros, detectándose con mayor fluidez, y corrigiéndose de forma más dinámica cualquier deficiencia que pudiera producirse y mejorando la comunicación de la Subcomisión y los letrados del SAOJI, y de los propios integrantes del servicio entre sí. 2.- Las sesiones formativas de este ejerci-

cio como en años anteriores se ha caracterizado por la calidad y brillantez de sus ponentes, la diversidad de sus temas, habiéndose celebrado las siguientes :

- 3 de Marzo de 2010: Monográfico en sesión de tarde completa a cargo de los miembros de la Subcomisión de Extranjería sobre la "Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. -29 de Junio de 2010 : Jornada sobre " La explotación sexual. Trascendencia desde la perspectiva del Derecho de Extranjería" . Identificación de la trata y coordinación con el Turno específico de Trata de Seres Humanos". Dicha jornada fue impartida por la Coordinadora del Turno específico de Trata de Seres Humanos del Colegio de Abogados de Sevilla y pionero en España, a cargo de la compañera de este Colegio Doña Amparo Díaz Ramos. 20 de Julio de 2010: Sesión extraordinario de los letrados adscritos al SAOJI, para debatir distintos temas . Se expusieron distintas incidencias , y la necesidad de adoptar medidas conjuntas para defender las incidencias que en relación a las impugnaciones de justicia gratuita y otras cuestiones concernientes a las asistencias en Policía era necesario abordar. A lo largo del mes de Noviembre de 2010 se celebró las jornadas de acceso al Turno de Extranjería, con duración de 20 horas, conforme al Programa aprobado y homologado por el Consejo General de la Abogacía Española, y cuya convocatoria bianual se encuentra prevista. A dicha jornadas se inscribieron un total de 23 Letrados, habiendo superado los requisitos de asistencia y aprovechamiento un total de 20 . 14 de Diciembre de 2010 , con motivo de las III Jornadas de Derechos Humanos, que organiza anualmente la Comisión de Derechos Humanos de nuestro colegio, se organizó una interesante mesa de trabajo dedicada a Extranjería y coordinada por nuestro compañero Max Adam Romero sobre el derecho efectivo a la asistencia jurídica gratuita de los extranjeros, y se trató pormenorizadamente la problemática de las impugnaciones de justicia gratuita. Otros aspectos organizativos a reseñar son: 1.- La Coordinación del Servicio y la Subcomisión que lo gestiona actualmente, compuesta actualmente de 6 compañeros que desinteresadamente prestan su tiempo y se reúnen de forma mensual con las siguientes funciones:

* garantizar y supervisar el buen funcionamiento del mismo; * organizar las sesiones formativas; * relaciones institucionales y recibir quejas y sugerencias de usuarios y compañeros; * procesar la recogida de datos estadísticos y la información jurídica de interés para los compañeros, así como la difusión de esta última; * difundir el servicio y sus objetivos. * Plantear quejas y sugerencias que permitan subsanar defectos y deficiencias detectadas en el trabajo cotidiano La Subcomisión mantuvo reuniones mensuales donde se fueron abordando los problemas que han ido surgiendo tanto a nivel de asistencias en Policía, Juzgados como en la intervención jurisdiccional. Se tomaron distintas iniciativas 2.- Cabe destacar el malestar y desmotivación que las incidencias con las impugnaciones de justicia gratuita ha llevado a algunos compañeros a presentar su baja en el Turno, como expresión del rechazo a la falta de respaldo institucional en lo que

creemos es un pisoteo de los derechos del extranjero y también de los letrados de oficio. 3.- La incorporación al servicio de 20 letrados , tras la realización del obligatorio curso de especialización exigido por el CGAE y cumplimiento del resto de requisitos exigidos .

III.- Objetivos consolidados del servicio.

1.- Consolidar y garantizar la calidad de la asistencia letrada multidisciplinar. 2.- Cumplir y garantizar el derecho de defensa del ciudadano extranjero . 3.- Mejorar la coordinación con las distintas Administraciones implicadas en la materia de extranjería. 4.- Recogida y procesamiento de los datos estadísticos de asistencia así como de quejas y sugerencias de usuarios y profesionales con el fin de mejorar la calidad del servicio. 5.- Mejorar la coordinación con el turno general y con los otros turnos específicos, de forma transversal . 6.- Ampliar el funcionamiento del servicio, evitando disfunciones.

7.- Fomentar la coordinación regional y nacional con los otros servicios de extranjería de los distintos colegios y con las subcomisiones del Consejo Andaluz de Colegios de Abogados y del Consejo General de la Abogacía Española. 8.- Mejorar las infraestructuras del servicio. Se han dejado en la sede del SAOJI distintos manuales y documentación de consulta, así como material en el ordenador, que puede ser consultado por los miembros del SAOJI.

IV.- Relaciones institucionales.

Continúa como en años anteriores, la presencia en la Subcomisión de Extranjería del Consejo General de la Abogacía de España, con participación en las reuniones mantenidas en Madrid en febrero y julio y sesión en Valencia en Noviembre de 2010, así como la asistencia y participación al XX Encuentro de Extranjería y Asilo celebrado en Barcelona los días 27 a 29 de Mayo de 2010. En la memoria de 2009 se incluyó la problemática suscitada a raíz de la publicación el 6 de Abril DE 2009 en el BOJA nº 66 DE la Orden de 9 de marzo de 2009 de la Consejería de Justicia y Administración Pública que aprueba los módulos y bases de compensación económica de los servicios de turno de oficio, con entrada en vigor el pasado día 7 de Abril y con efectos económicos desde 1 de enero de 2009 , en virtud de la cual en la vía administrativa en asuntos de extranjería la compensación económica se contemplaba exclusivamente para puntos de entrada masiva, criterio indefinido respecto a ciudades como Sevilla. Quedaban fuera del baremo y por tanto sin compensación económica las actuaciones en los procedimientos administrativos de expulsión, devolución y retorno en nuestra ciudad, por no constituir puntos de entrada masiva. Dicha Orden que fue recurrida dio lugar a numerosas quejas por parte de los letrados adscritos a nuestro Servicio y de los Servicios de los restantes Colegio de Abogados andaluces. Dicha incidencia también denunciada por nuestra Subcomisión , fue corregida y subsanada en virtud de otra orden posterior aprobada en 2010.

V.- Datos estadísticos

De los datos estadísticos que a continuación se exponen en forma de gráficos podemos las siguientes características del usuario medio de nuestro servicio orientación jurídica, con un total de 130 consultas puede ser el siguiente: Mayoritariamente hombres. En situación jurídica irregular, aunque con un elevado porcentaje de regulares. Entre 30 y 35 años, por tanto jóvenes, aunque de más edad que en años anteriores. Empleados en servicio doméstico y, construcción; sin embargo es de destacar un elevado número de desempleados en situación regular a partir del mes de abril coincidiendo con el inicio de la recesión económica. Afincados principalmente en Sevilla, por lo que cabe deducir que es necesaria una mayor publicidad en los pueblos de la provincia. Las principales cuestiones que se consultan continúan siendo las relativas a la obtención y renovación de autorizaciones de trabajo y residencia, seguidos muy de cerca por la reagrupación familiar, la expulsión y la tramitación de la nacionalidad española, ya sea por presunción para nacidos en España, o por residencia o los relativos a la reciente modificación de la Ley de Memoria Histórica. Cabe destacar el importante incremento de recursos contenciosos administrativos entre las consultas solicitadas (aparte de los derivados de las asistencias en la guardia por procedimientos sancionadores por estancia ilegal) originados por denegaciones de autorizaciones de trabajo y residencia por arraigo, renovaciones debidas a problemas en la cotización (por la falta de empleo) y denegaciones de reagrupaciones familiares y autorizaciones de residencia por razones humanitarias. Se han incrementado también las consultas relativas a cuestiones jurídicas no estrictamente derivadas del régimen de extranjería pero también presentes en el día a día del servicio de asesoramiento, se encuentran las relativas a separaciones y divorcios, custodias y alimentos, con la considerable dificultad que supone la aplicación de la ley personal del extranjero un notable incremento de las que derivan en reclamaciones de tipo laboral (salarios, denuncias ante Inspección de Trabajo y Seguridad Social), así como las de índole penal, relativas sobre todo a falsificación de documentos públicos o a delitos contra la propiedad intelectual.

Se detecta un importante número de usuarios que formulan consultas sobre solicitudes de autorización de residencia por situaciones excepcionales, tanto por arraigo social (más de 3 años en España) como razones humanitarias (personas procedentes de Canarias, Ceuta o Melilla con orden de expulsión pero que han venido a la península a cargo del MTAS, y que no están autorizados a trabajar), consolidándose esta regularización prevista en la Ley como de carácter excepcional, en la regla general, dada las dificultades para acceder a la regularidad desde las otras alternativas previstas legalmente, al estar prácticamente blindado el mercado laboral, dada la precaria situación e importante incremento del número de desempleados.

Se mantienen de forma regular las principales nacionalidades de procedencia del colectivo

migrante que es atendido en nuestro servicio, principalmente rumanos, colombianos, marroquíes, bolivianos y ecuatorianos.

Asistencias en policía, juzgados o Centros Penitenciarios Total 684 (Media mensual: 57 asistencias).

El análisis de estos datos supone un cuantitativo descenso del número de asistencias en policía y un significativo incremento de las asistencias en internamiento para expulsiones. De estos datos, 33 asistencias se han realizado en los Juzgados de Instrucción en funciones de guardia, para resolver sobre la solicitud de medida cautelar de internamiento en CIE, y 14 en Centros Penitenciarios, 3 en Aeropuerto, 1 en Puerto y las restantes en las Brigadas Provinciales, grupos operativos de Extranjeros de Sevilla, Alcalá de Guadaira y Dos Hermanas. VI.- EVALUACIÓN.- Vistos los objetivos del servicio y los datos reseñados en los apartados anteriores indudablemente el balance es positivo. El SAOJI ha visto reforzada su presencia en las distintas Administraciones e Instituciones relacionadas con el mundo de la extranjería y dentro de los propios órganos de representación de la Abogacía. Como datos negativos o disfunciones del servicio podemos mencionar las dificultades que en nuestro labor seguimos denunciando, como el pasado año y los anteriores, en los juzgados de lo contencioso administrativo de Sevilla, que se encuentran colapsados, la falta de medios y ciertas corrientes jurisprudenciales inexplicables que niegan al letrado el derecho a la representación de su cliente, la justicia gratuita y en algunos casos la misma asistencia letrada, impidiendo el acceso a la Justicia. Asimismo se recomienda reforzar la asistencia letrada en los supuestos de menores no acompañados a fin de garantizar, conforme a nuestra legislación y al Derecho Internacional Humanitario, la defensa de los intereses de los mismos, especialmente ahora que se han reactivado los convenios de repatriación con Marruecos.

Se ha consolidado la asistencia en la Brigada de Extranjeros actuante en la localidad sevillana de Dos Hermanas y Alcalá de Guadaira, evitándose así los casos de indefensión que se producían al ser asistidos los extranjeros por miembros del turno de abogados del partido judicial de Dos Hermanas no especializados en Derecho de Extranjería, con la consecuente pérdida del trámite de alegaciones, fundamental para la fundamentación del expediente administrativo con vistas al posterior proceso contencioso y decisivo para la defensa de los derechos y libertades del representado extranjero. Se siguen detectando sin embargo puntualmente incidencias en ciertos municipios de la provincia. En cualquier caso desde el Servicio se ha asumido el compromiso de atender cualquier asistencia que sea requerida en la provincia de Sevilla con el correspondiente traslado que ello supone del compañero/a que se encuentre de guardia, conscientes de que sólo así se le podrá dar al extranjero asistido la mejor defensa posible. En Sevilla a 14 de febrero de 2011. Fdo. Bárbara Luna Macías. Coordinadora del Servicio de Atención y Orientación Jurídica al Inmigrante. (ICA de Sevilla).

comisión de relaciones Internacionales



Tauromaquia y libertad. Encuentros Internacionales de Derecho taurino

La paradoja prohibicionista; los derechos y libertades en el seno del mundo taurino

Los movimientos anti-aurinos y la prohibición catalana estuvieron, como es evidente, en el centro de las preocupaciones y de los debates de este coloquio organizado por el Colegio de Abogados de Sevilla y que constituía el Tercer Tercio de estos encuentros, los dos anteriores habiéndose celebrado en años anteriores en Nîmes y en Madrid.

La mayoría de los intervinientes españoles opinan que el recurso presentado ante el Tribunal Constitucional contra la prohibición votada por el Parlamento Catalán es fundado y tiene muchas posibilidades de prosperar, dado que es cierto que la Constitución española estipula que pertenece al Estado "proteger los pueblos de España y salvaguardar sus derechos en el ejercicio de su cultura y de sus tradiciones". La cuestión es el plazo necesario para la formulación de una sentencia (dos años mínimos) y la dificultad de recuperar un público y una afición en Cataluña. Paralelamente deben continuar los tramites políticos para declarar la corrida como Bien de Interés Cultural (BIC) a escala de las ciudades, de las Comunidades autónomas y de la Nación, y para obtener, a través de una concertación internacional, el reconocimiento de la tauromaquia como Patrimonio cultural inmaterial (PCI) por la Unesco. Hay que destacar que la Asociación Tau-

rina Parlamentaria ha encargado a Pío García-Escudero (PP) y a Carmen Calvo (PSOE) impulsar este tema en conexión con la Coordinación Internacional.

A este respecto el representante de la Junta de Andalucía recordó que la Dehesa andaluza, propicia a la cría de toros, había sido declarada recientemente patrimonio de la humanidad por la Unesco y que, en estas tierras, estando la caza prohibida, los animales salvajes proliferan.

Hay que destacar igualmente que Pedro Plasencia, participante en este encuentro, está encargado de seguir el expediente de la corrida en el ministerio de cultura. Su intervención se ha centrado en este mensaje: si la gestión ante la Unesco es legítima, el Estado español no debería renunciar a sus propias responsabilidades en materia de protección y de promoción de la corrida. El estado español debería retomar el tema, sobre todo en relación a la homogeneidad del reglamento taurino a veces distorsionado por las iniciativas de las Comunidades.

Dos intervenciones, la del italiano Palumbo y de François Zumbiehl, han recordado las disposiciones de las convenciones de la Unesco de 2003 y 2005 para la protección del patrimonio cultural inmaterial y el respecto de la diversidad de las expresiones culturales. Cualesquiera que sean las pasiones desencadenadas por el conflicto entre los partidarios y los adversarios de

la corrida, las disposiciones adoptadas por la Unesco, e inspiradas por la visión eminentemente antropológica de Lévi-Strauss, son claras: debemos respetar una práctica cultural de la cual no compartimos los valores, en el momento en que es vehiculada por una comunidad, incluso minoritaria, siendo la única limitación la conformidad a los principios de la declaración universal de los derechos humanos. Existe cultura en el momento en que un grupo humano invierte en una práctica considerada de las emociones, de las representaciones, de las interpretaciones, un lenguaje y un discurso... Es un terreno en el que la relatividad de los juicios morales debería imponerse a todos.

En el caso de España y Francia, más allá de los ámbitos regionales, nacionales y de las convenciones de la Unesco (cuyo peso jurídico está sujeto a debate), existe el marco europeo, cuyas reglamentaciones se imponen sin discusión. Gilbert Azibert, Fiscal en la Cour de Cassation insistió a este respecto sobre la importancia del protocolo anexo al Tratado de Amsterdam de 1997. Este protocolo, del 22/02/2010, llama a vigilar al bienestar animal "En el respecto de las disposiciones legislativas y de las costumbres de los Estados relativas a los rituales religiosos, a las tradiciones culturales, al patrimonio regional". Parece en efecto muy importante recordar este texto europeo a nuestros representantes y legisladores.

El Decano Michel Dufranc insistió en la inversión de los valores del mundo moderno demostrando que la corrida está en el centro de la paradoja cultural.

Sin duda para introducir una nota de serenidad Pedro Romero de Solís, profesor de sociología de la Universidad de Sevilla y eminente especialista en historia de la corrida, detalló la larga lista de las prohibiciones políticas y religiosas que han afectado a la tauromaquia; tan antiguas como la corrida en sí, la cual, hasta hoy ¡les ha sobrevivido!

La libertad y los derechos de los profesionales taurinos

Jaime Castiñeira Fernández y Luis Hurtado González presentaron y compararon el régimen legal y convencional español del derecho laboral y de la seguridad social con el régimen de usos y costumbres de derecho francés presentado por Nathalie Niglio y Emmanuel Durand.

La confrontación de los dos regímenes puso en evidencia la misma problemática en cada país sobre la calificación del contrato (asalariado/empresario individual) con el recurso en Francia a la presunción de asalariado del código del trabajo, y en España el riesgo siempre presente de recalificación por la administración fiscal.

Si bien el convenio franco-español de seguridad social facilita los intercambios franco-españoles de los profesionales taurinos, hace pesar sobre los organizadores del espectáculo un fuerte riesgo de discriminación tanto frente a las cotizaciones como a las prestaciones de la seguridad social.

El régimen francés de ventanilla única taurina es funcional y eficaz pero desprovisto de legitimación reglamentaria haciéndolo particularmente frágil.

La "cornada" hace correr al organizador el riesgo de su responsabilidad sobre el terreno de la falta inexcusable.

Jaime Castiñeira Fernández presentó las modalidades de acceso del derecho taurino en la Universidad de Sevilla con la creación de módulos propios de enseñanza.

En un "mano a mano" los Doctores Ramon Vila y Jean Yves Bauchu compartieron su experiencia y su dificultad para conservar en la puerta de la enfermería el secreto médico que se debe al torero pero cuya violación es a veces reclamada por el beneficiario mismo, su entorno y el público.

Los profesores Borja Mapelli Caffarena y Manuel Grosso Galván declinaron la libertad frente al torero menor poniendo de relieve los aspectos contradictorios de la legislación que, queriendo proteger la salud y la integridad física de los más jóvenes, le prohíbe el acceso a profesiones de riesgo antes de una edad definida, ignorando así la necesidad en materia de actividad física de muy alto nivel de poder practicar, desde la más temprana edad, para adquirir el nivel técnico que les permita garantizar su integridad física mejor que cualquier reglamentación

Los trabajos finalizaron con el lanzamiento del Instituto Internacional del Derecho Taurino cuyo objetivo es compilar y analizar los sistemas legislativos, reglamentarios y jurisprudenciales de las ocho naciones taurinas con el objetivo de ir hacia un derecho taurino unificado garante de los derechos y de las libertades de los actores taurinos pero igualmente garante del derecho y de la libertad de expresar, defender o difundir la tradición taurina.

Los cuartos encuentros de derecho taurino tendrán lugar en Dax en septiembre del 2012, coincidiendo con la fiesta Toros y Salsa.

François Zumbiehl y Emmanuel Durand

Congreso en Italia de Unión de Abogados Europeos

Los pasados días 16, 17 y 18 de junio tuvo lugar en Pescara el Congreso anual de la Unión de Abogados Europeos (UAE) cuyo tema principal fue *La tutela de las situaciones jurídicas en el Derecho Europeo*. Durante el evento, en el que participaron numerosos abogados de toda Europa, se abordaron cuestiones tales como la tutela del Derecho en el ordenamiento comunitario, en los procedimientos administrativos de relevancia comunitaria o en los procedimientos nacionales, con un enfoque comparativo. Nuestra compañera **Alejandra Miguel Macías**, miembro de esta asociación, estuvo presente en dicho congreso. Además del programa científico hubo también ocasión de compartir experiencias e intercambios con los compañeros europeos durante los actos sociales que tuvieron lugar en Pescara y alrededores. Aprovechamos para recordar que la UAE cuenta con una Delegación para Andalucía que preside nuestro compañero **Salvador Jiménez Rodríguez**, a quien se pueden dirigir todos los compañeros interesados en esta asociación europea a través de su dirección de correo electrónico: jimenez@concordiabogados.com.



Juristas coreanos visitaron el Colegio

Una representación del Ministerio de Justicia de la República de Corea del Sur visitó la sede del Colegio, donde fueron cumplimentados por miembros de la Comisión de Relaciones Internacionales que preside **Alfonso Martínez del Hoyo**. En el encuentro ambas delegaciones analizaron, el funcionamiento de los Colegios de Abogados y la profesión de la Abogacía en España, especialmente en los aspectos de responsabilidad legal y deontológica, así como la justicia gratuita. En la imagen, **Sangdon Ahn** y **Kiyoung Lee**, representantes coreanos junto a nuestros letrados **Inmaculada Moreno**, **Alfonso Martínez del Hoyo**, **Mario Mónaco** y **Enrique Algar**.

asociación abogados Jóvenes



Presentación del libro *Soldados sin Bandera*

La Asociación de Jóvenes Abogados de este Colegio organizó el acto de presentación del libro *Soldados sin Bandera* del que es autor nuestro colegiado **Joaquín Mañez Postigo**. La obra describe la historia del mercenario contemporáneo analizada en el entorno de los conflictos del Tercer Mundo en los últimos cincuenta años, en el contexto de lo que ha sido la Guerra Fría. El acto estuvo presidido por el diputado de la Junta de Gobierno del Colegio **Juan Mora Cabo**.

novedades Bibliográficas



La Ley de Enjuiciamiento Civil comentada. Soluciones prácticas de la doctrina y jurisprudencia

Cristina Fernández Gil. Editorial Tecnos. Este es el tercer libro de la autora sobre la Ley de Enjuiciamiento Civil, desde su experiencia en una materia, que por razón de su profesión –Magistrado– ha de ser objeto de su continuo estudio. Enfocado a los profesionales del derecho, analiza su articulado desde una perspectiva práctica, recopilando las soluciones dadas a los principales problemas surgidos en la aplicación de la LEC 1/2000, en su primera década de vigencia, tanto por la doctrina como por los tribunales, a fin de proporcionar al lector los elementos necesarios para formar su opinión. Asimismo, con el objeto de evitar que la pormenorización distorsione la visión global de la figura jurídica o trámite procesal objeto de análisis, se incluyen esquemas y cuadros comparativos que ayudan en su estudio. Su articulado se halla actualizado a las importantes reformas llevadas a cabo por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre y 19/2009, de 23 de noviembre, incluyéndose en el libro unas adendas con tablas comparativas de los preceptos afectados en las que en lugar de reproducirlos literalmente se ha optado por sintetizarlos a lo que ha sido el objeto de la modificación. Un esquema sobre la vigente regulación del juicio de desahucio permite concentrar sus trámites dispersos en el articulado. Finaliza el libro con un índice analítico para facilitar su consulta. En definitiva, dada la importancia que

el conocimiento del proceso tiene para el ejercicio de del derecho sustantivo este libro está orientado a servir de herramienta útil para todo el que haya de actuar ante los tribunales..

La responsabilidad civil contractual. Una exploración jurisprudencial y de filosofía jurídica

José Javier López Jacoste. Editorial Universitaria Ramón Areces. La perspectiva céntrica de la responsabilidad extracontractual se encuentra en el menester de establecer y construir la relación jurídica, que por hipótesis falta, pero que es ineludible, pues sólo en su virtud se articulará la obligación reparatoria del daño cuya efectividad se pretende.

En este libro no se quiere prescindir de la trayectoria discursiva usual del Derecho de daños, tampoco se quiere abandonar la suerte de razonamientos que en ese ámbito se encuaman consolidados e implantados, pero sí se quiere resaltar la inspiración ordenadora y renovadora que requiere y encarece, de modo tan principal en este ámbito, la dignidad de la persona. Del prólogo. La responsabilidad civil extracontractual cuenta con raíces propias muy antiguas. Pero ahora ha de afrontar nuevos impactos, transformaciones ingentes. Ha de asumir interrogantes y planteamientos complejos y desconcertantes. La mundialización, con la universalización económica y empresarial, le dicta metodologías cohesivas de contextos distantes o heterogéneos. Internet ha venido a ser instrumento de enlace y de negociación universalista, pero le crea posiciones e incógnitas propias. Está en cuestión la identificación de los sujetos actuantes. La dignidad de la persona adviene hacia el centro del sistema. Se ha de proteger su actividad creadora intelectual e industrial. Todo ello redundará en incertidumbres que afectan a las bases y al curso del crédito dinerario. Pues ser persona conceptuada como responsable condiciona la concesión de créditos y de franquicias. Todo ello hace que la responsabilidad civil extracontractual, además de implicar una renovación de su régimen y de su sistemática, cuente ahora como vehículo significativo de la cultura jurídica actual y como elemento de la formación general del jurista.



noticias Jurídicas



Antonio Reinoso reelegido Representante del Poder Judicial

El Consejo General del Poder Judicial ha reelegido al Magistrado **Antonio Reinoso Reino** como presidente de la Sala de lo Social en Sevilla del TSJA y Representante del Poder Judicial en las provincias de Andalucía Occidental.



Jesús García Calderón continúa como Fiscal Superior de Andalucía

Jesús García Calderón ha sido reelegido como Fiscal Superior de Andalucía para un nuevo mandato de otros cinco años, tras venir ocupando el cargo desde hace ya diez, cuando fue elegido para sustituir a su predecesor Luis Portero, asesinado por ETA.



Seminario sobre Fraude Fiscal y Responsabilidad

Organizado por la Delegación de Andalucía de la Asociación Española de Asesores Fiscales, que preside el letrado **Miguel Ángel Gómez Martínez**, se ha celebrado en el colegio un *Seminario sobre Fraude Fiscal y Responsabilidad en materia tributaria*, en el que intervinieron como conferenciantes el Inspector Regional de la Agencia Tributaria **Ignacio Méndez Cortegano**, el coordinador de la Agencia en Cádiz **Manuel Requejo Bohorquez** y el vocal del Tribunal Económico Administrativo Regional de Andalucía **Eduardo González Guerrero**.



Tributación de las Sociedades Profesionales

El Grupo de Abogados Tributaristas de este Colegio, que preside el letrado **Manuel Díaz de Castro**, ha organizado una *Jornada sobre Tributación de los socios y administradores de las Sociedades Profesionales*, en la que intervino como conferenciante el Jefe Adjunto de la Dependencia Regional de Gestión de la Agencia Tributaria **Alberto Sánchez Ruiz-Granados**, quien aparece en la foto junto a Díaz de Castro y el también letrado **Javier Alonso Arrizabalaga**.



El Ordenamiento jurídico de la Unión Europea

En la sede de este Colegio se ha celebrado la tercera edición del *Seminario sobre el Ordenamiento Jurídico de la Unión Europea y el Derecho Interno*, organizado por el Centro de Documentación Europea de la Universidad de Sevilla. La conferencia inaugural corrió a cargo de la catedrática de Derecho Internacional Público de la Universidad Pablo de Olavide y Catedrática Jean Monnet **Lucía Millán Moro**, quien aparece en la imagen durante su intervención.



Premio de la Fundación de Cultura Andaluza

La Fundación de Cultura Andaluza hizo entrega el pasado mes de octubre el *II Premio Ángel Olavarría*, creado para honrar la memoria de éste prestigioso notario sevillano. El premio, que quiere resaltar la fundamentación ética del Derecho, recayó sobre el Catedrático de la Universidad de Sevilla **Manuel Espejo Lerdo de Tejada** por su artículo *Libertad religiosa, cooperación de los poderes públicos con las diversas confesiones y matrimonio*. En la imagen el premiado, Manuel Espejo, estrechando la mano a Carlos Pérez-Embid, Abogado del Estado y Vicepresidente de la Fundación, seguido de Rosario de Castro, Vicedecana, el Decano de la facultad Antonio Merchán, la viuda de Ángel Olavarría Emilia Rodríguez-Arango, y el Director de FUNDECA David Puentes.



Jornada Internacional sobre Fátiga Crónica

En la sede de este Colegio de Abogados se ha celebrado la *II Jornada Internacional sobre el Síndrome de Fatiga Crónica (Encefalomielitis Miálgica)*, en la que juristas y médicos han estudiado esa enfermedad y sus relaciones con las demás enfermedades medioambientales, así como el reconocimiento de las mismas en el ámbito del Derecho Laboral. Esta jornada han estado coordinada por el **Juan Palma Gutiérrez**, quien aparece en la imagen junto a otros ponentes.



Libro sobre Derecho de las Aguas Continentales

En la sede del Colegio Oficial de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos de Andalucía se ha presentado el libro *Derecho de las Aguas Continentales*, a propósito de la Ley de Aguas para Andalucía con comentarios a su articulado, obra esa de los letrados **Antonio Pérez Marín** y otros integrantes de su despacho profesional. En el acto de presentación intervinieron el abogado y catedrático **Manuel Clavero Arévalo**, el magistrado del Tribunal Supremo **Rafael Fernández Valverde** y el ingeniero **José Luis Manzanares Japón**. Asistieron numerosos juristas y otros especialistas en aguas.



Colección de Grabados sobre El Paisaje Andaluz

En la sede colegial se ha presentado la segunda carpeta de la Colección de Grabados *El Paisaje Andaluz por Cañadas, Cordeles y Veredas*, de las que es editor nuestro colegiado **Luis María Venegas Lagüens**. Esa colección contiene obras de los autores **Ruth Morán**, **Manuel Salinas**, **Curro González** y **Federico Guzmán**. La presentación del acto corrió a cargo del profesor de Historia del Arte de la Universidad de Sevilla **Andrés Luque**.



Nueva Ley reguladora de la Jurisdicción Social

Organizada por la Asociación Nacional de Abogados Laboralistas y la editorial SEPIN, en colaboración con este Colegio de Abogados, se ha celebrado una sesión de trabajo sobre la nueva Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, en la que intervinieron como ponentes el abogado **Eduardo González Biezma** y las magistradas **Eva Gómez Sánchez** y **Reyes Flores Cañadas**. En la apertura intervinieron el abogado y presidente de la Asociación en Andalucía **Fernando Azcona Recio** y la delegada de empleo en Sevilla **Aurora Cosano Prieto**, quienes aparecen en la imagen.

obituario

IN MEMORIAN

Abogado Fernando Ramírez García de Gomariz



El pasado 31 de agosto de 2010, hace ya más de un año, falleció a la edad de cincuenta años un amigo del alma y grandísimo compañero.

No puedo olvidar a su padre Fernando Ramírez Muñoz, que ya hace tiempo nos dejó. Son dos generaciones de Abogados sevillanos trabajadores, estudiosos, entregados y que pronto tendrá continuación en su hija Isabel, que con toda facilidad nos devolverá el vacío que nos ha dejado su padre y su abuelo.

Escribo estas líneas ahora, pues el tiempo no permite olvidar a tan inestimable compañero. Respetuoso, generoso, callado, discreto e inteligente, tenía todas las cualidades de los más grandes Abogados, con la pena de que siempre Dios llama primero a sus más dilectos hijos, dejándonos descorazonados en este valle de lágrimas.

Un abrazo de todos los abogados sevillanos a su mujer, a sus hijas y sus hermanos. Son todos una familia excepcional.

Eduardo F. Muriedas Benítez



Juan Camuñez Ruiz, Abogado

Recordando a Paco

Los lectores de LA TOGA que, con paciencia y generosidad de consuno, hubieren sido habituales seguidores de estas contraportadas, acaso hayan advertido que, salvo en ocasiones muy puntuales, nunca he consignado nombres propios, dejando tras la nebulosidad del anonimato a los protagonistas de los lances que conforman este anecdotario.

Pero, sin renunciar a la norma que me tengo impuesta, esta vez quien desempeñó el papel principal del episodio que me apresto a narrar figurará con su nombre y apellidos. Nombre y apellidos que nada dirán a las nuevas promociones de letrados, que no alcanzaron a conocerlo, pero sí clavarán alfileres de nostalgia -lluvia de rosas sobre la sangre- en el alma de muchos de los que vamos acumulando demasiados años sobre las cansadas espaldas. Y digo nostalgia, porque la memoria de este llorado compañero va asociada a unos años en los que el ejercicio de nuestra profesión respondía a otros parámetros (creo que ahora se dice así) y se desenvolvía en un ambiente menos tenso y más apacible.

Me estoy refiriendo a Paco Gómez Casero, que en el ámbito profesional siempre fue conocido como "Paquito el de la Mutua", porque el grueso de su quehacer como jurista estuvo consagrado a la defensa del honroso gremio de los taxistas. Paco consiguió algo que es privilegio de las almas grandes: que hubiera unanimidad en el reconocimiento de su bonhomía y que concitara el afecto sincero y hondo de cuantos le trataron. Desgraciadamente, su paso por la vida fue muy breve y su ausencia definitiva dejó una sensación de soledad y de vacío entre sus amigos.

Paco Gómez Casero era de mediana estatura, magro de carnes y de largo e insumiso pelo, que se precipitaba sobre su nuca como una cascada de hilos dorados; una frondosa barba le cubría casi por completo la epidermis facial, con la colaboración de un espeso bigote cuyas amplias guías se deslizaban más allá de la comisura de los labios; y todo este alarde piloso era tan soro que tal parecía ígneo. Toda su persona irradiaba una simpatía arrolladora, adobada con la salsa de su fino humor, que tan grata hacía su compañía.

El intrascendente episodio que me mueve a teclear hoy, con Paco de primer actor, estaba perdido en los sótanos de la memoria, pero otro entrañable compañero, cuando evocábamos personas y situaciones de tiempos pasados -los viejos vivimos mucho de recuerdos y poco de ilusiones-, lo rescató de entre las brumas del olvido.

Sucedió a mediados del mes de julio de un lejano año. Todos soñábamos con las inminentes vacaciones, constreñidas al mes de agosto, único inhábil a efectos procesales. Pero, en tanto, el que podía aprovechaba los fines de semana para alejarse del inmisericorde

calor de nuestra ciudad. Paco disfrutaba este asueto en la hermosa playa de Valdelagrana, en la que compartíamos vecindad. Allí pasó aquel sábado y aquel domingo, feliz de contemplar cómo el sol vestía de novia a la luminosa mañana de la Bahía gaditana y de catar los productos que ofrece Romerijo, que dejan en el paladar un inefable sabor a olas y caracolas. Pero, ay dolor, el lunes a prima hora había de regresar a Sevilla, porque tenía señalado un juicio de faltas aquella mañana.

En este punto del relato, es adecuado y conveniente hacer una somera referencia al juez ante el que había de celebrarse aquel juicio. Un juez que dejó honda huella en la memoria de los profesionales de la época, por su singularidad y su gracejo. Todos los que tantas veces le solicitamos la venia para informar, lo recordamos con afecto, con respeto y con emoción.

Retornemos ahora a la peripecia de Paco Gómez Casero aquella calurosa mañana. Abandonó la cama muy temprano, con el propósito de hacer el viaje sin apremios y disponer de tiempo suficiente para llegar a su casa y cambiarse de ropa. En aquel tiempo no se usaba la toga para estos juicios, pero Paco, como todos, comparecía ante los Tribunales pulcramente vestido y cuidadosamente peinado. Que no era precisamente la imagen que ofrecía en la playa. Naturalmente, aquella mañana partió con el atuendo estival camino de Sevilla.

Había calculado bien el tiempo que invertiría en el viaje, pero no había previsto la eventualidad de un atasco en la carretera. Y el atasco se produjo, motivado por un accidente con la implicación de varios vehículos. El reloj avanzaba implacable y el camino no se despejaba. Dejo a la imaginación del lector la tensión a que se vio sometido el pobre Paco, que jamás había faltado a sus obligaciones. Cuando, por fin, entraba por la Palmera ya no le daba tiempo de ir a su casa a vestirse adecuadamente. Se encaminó directamente al Prado. Subió la escalera del Juzgado salvando los peldaños de tres en tres; cuando llegó a la puerta de la Sala, el agente estaba llamando a su juicio. Entró precipitadamente. Llevaba su abundosa pelambrea alborotada; vestía un pantalón de color rojo chillón; lucía una camisa multicolor con vocación caribeña y calzaba zapatillas de andar por la arena. Mientras se dirigía al estrado, el juez, paseando la mirada por su figura, le dijo:

-Señor letrado, ¿a qué conjunto musical pertenece usted?

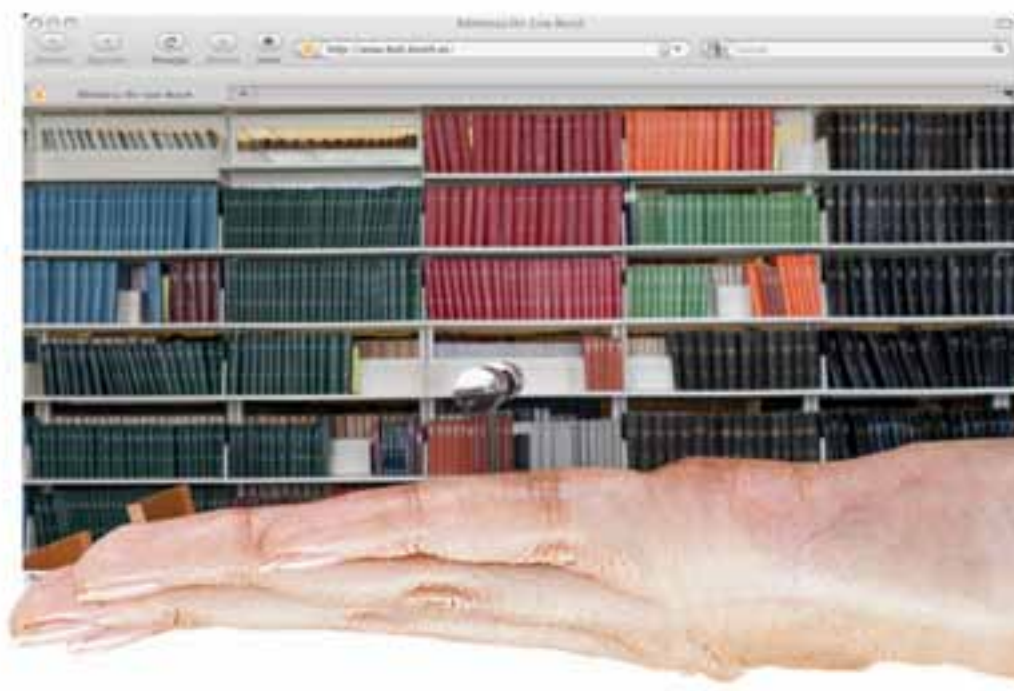
*ADIOS.- Quede constancia de mi profundo reconocimiento a los amigos y compañeros que, generosamente, han mantenido su fidelidad a esta página durante tan largo tiempo.
A todos, muchas gracias.*

BOB

BIBLIOTECA ON-LINE BOSCH

[BOSCH]

Wolters Kluwer
España



UNA BIBLIOTECA DIGITAL AL ALCANCE DE SU MANO

De profesional a profesional

Imagine poder disponer en cualquier momento y con un solo clic de las obras de consulta jurídica que pueda necesitar, acceder a miles de páginas de doctrina, cientos de esquemas procesales y miles de formularios.

Y además, con la certeza de que trabaja con contenidos jurídicos permanentemente actualizados.

- La versión digital de la afamada "Colección Biblioteca Básica de Práctica Procesal" de la Editorial BOSCH, que se comercializa hace más de una década.
- **Más de 200 títulos** agrupados por especialidad e interrelacionados entre sí:
 - Civil-Mercantil;
 - Penal;
 - Administrativo-Fiscal;
 - Laboral.
- Una **biblioteca viva**: cada año incorporamos más de 12 títulos tratando de dar respuesta a los temas que van surgiendo a remolque de la actividad legislativa.
- Revisión, **actualización** y puesta al día **de todos los títulos** que la integran, garantizando al profesional fiabilidad y seguridad jurídica **permanente**.
- Todos los libros cuentan con una estructura uniforme, que facilita enormemente al usuario la navegación y localización de los contenidos, haciéndola más previsible e intuitiva. Dicha estructura es:
 - Comentario;
 - Formularios de procedimiento;
 - Esquemas procesales;
 - Legislación y Jurisprudencia relacionada.
- La Biblioteca Digital dispone de **más de 1.700 formularios** procesales.
- Cada uno de los libros contiene su respectivo paquete de formularios
- Incluye **cientos de esquemas** procesales y **miles de páginas doctrina**

Más información en el tel.: **902 250 500**
o visite **www.bosch.bob.es**

Este es el fruto de la **ALIANZA entre dos grandes Editoriales**, para proveerle a Usted con el **mayor fondo editorial jurídico**

a mí también me gusta sepin

INFORMACIÓN DE CALIDAD EN TIEMPO RÉCORD Jurisprudencia: analizada, extractada, resumida, relacionada, comentada, actualizada, al detalle. Resoluciones. Legislación Consolidada. Convenios. Boletines Oficiales. Doctrina. Consultas. Formularios. Reformas Legislativas. Boletines Electrónicos. Ediciones On-line. Servicio de Consultas. Documentación. Ayuda a la Búsqueda. **FÁCIL, RÁPIDA Y PRECISA**



elite base de datos **GENERAL**

TU MEDIA NARANJA



BASIS DE DATOS:

JURISPRUDENCIA y mucho +



MATERIAS:

GENERAL: Todas las materias



BUSCAR en la base de datos:



[buscar referencia](#)

[búsqueda avanzada](#)

incluye 19 especialidades

[Historico de búsquedas](#)

[www.sepin.es]